

El Notario público en Inglaterra

Por H. C. Gutteridge, decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de Londres.

I

ESTATUTO Y FUNCIONES DE LOS NOTARIOS EN INGLATERRA

No existe en el Derecho inglés ninguna definición consagrada al estatuto y funciones del notario y las diversas tentativas hechas de vez en cuando por los autores no satisfacen. La mejor es acaso la que da Halsbury en las leyes de Inglaterra (*Laws of England*) : un notario es un empleado nombrado reglamentariamente cuyas funciones oficiales son, entre otras : redactar, probar o atestiguar, generalmente bajo sello público, actas y documentos, incluso las cesiones de *bienes* reales y personales situados en Inglaterra, en los Dominios Británicos o en países extranjeros ; notificar o acreditarse transacciones relativas a títulos negociables, preparar testamentos o documentos *mortis-causa* y levantar protestas y actas auténticas sobre la mayoría de los contratos marítimos (1).

Esta definición no es completa. Resume, es cierto, la mayor parte de las funciones que un notario está llamado a desempeñar en Inglaterra, pero no hace resaltar los aspectos dominantes de su

(1) *Halsbury-Laws of England*, XXI, 493. Véase igualmente Brooke, *Tratado sobre el oficio y práctica notariales*, séptima edición, por James Transome, 1913, pág. 18. (La definición adoptada en las ediciones precedentes no ha sido abandonada) Burns, *Ley eclesiástica*, vol. III, 2

situación y sus deberes. El lector no percibe claramente en esta definición las funciones peculiares del notario, a saber: el carácter internacional de su misión que hace indispensable su intervención en un gran número de transacciones comerciales y de otra clase que, por razones diversas, deben ser autenticadas por él, antes de ser reputadas conformes con la legislación extranjera. En realidad, es una especie de funcionario internacional con obligaciones diversas que debe su existencia a la necesidad de que ciertos documentos y transacciones sean autenticados por un oficial público de identidad e integridad indiscutibles. Recordemos que, en lo que concierne a los negocios exclusivamente ingleses, las funciones del notario son poco interesantes, y salvo excepciones sin importancia, todo lo que puede hacer un notario, puede ser ejecutado igualmente por un *solicitor*. Las funciones de orden internacional son las que constituyen el monopolio de los notarios y justifican su existencia como profesión jurídica en Inglaterra.

El estatuto y las funciones del notario pueden resumirse de la manera siguiente: En teoría los notarios comparten con los *solicitors* el derecho de ejercer a título de *conveyancers*, es decir: de redactar testamentos, contratos matrimoniales, transferencias de propiedad, arriendos, alquileres, hipotecas, contratos comerciales y otros análogos. Pero de hecho los notarios raramente son llamados a prestar su ministerio por estos motivos, aunque insisten de vez en cuando, sobre su derecho a desempeñar estas funciones y su pretensión indudablemente se halla bien fundada (2).

Sin embargo, por excepción, se confía a un notario las mutaciones de propiedad, y la razón es doble. En primer lugar, la mayoría de los que ejercen la profesión de notario tienen a la vez el título de *solicitor* y cuando realizan operaciones de transferencia, lo hacen como *solicitors* y no como notarios. En segundo término, el Derecho inglés no exige que los documentos de este género sean autorizados por un funcionario público o legalizados bajo sello notarial, y por consecuencia, no hay ninguna razón para que el público deje de recurrir al *solicitor* cuando se trate de transferencias de propiedad, testamentos o certificados.

De suerte que, aunque un notario se halle autorizado para ejer-

(2) Sus derechos se hallan especialmente protegidos por la ley 54 y 55, Vict., chapt., 39, art. 44.

cer la función de *conveyancer*, este aspecto de sus deberes profesionales queda en la penumbra, y en general, los ingleses ven en el notario un práctico cuya principal función es autenticar los instrumentos destinados a ser utilizados en el extranjero, autorizar protestos de letras de cambio extranjeras, redactar los protestos marítimos, de que más tarde se hablará, traducir en inglés documentos jurídicos y preparar ciertos instrumentos públicos como los poderes (*powers of Attorney*) que han de producir efectos en el extranjero y deben, por consecuencia, ser redactados en lengua extranjera y con arreglo a la ley extranjera. Se advierte, pues, que el estatuto del notario inglés es completamente excepcional y que no existe en ninguna parte, como no sea en los países de derecho anglo-americano, una profesión semejante. Sin embargo, la ley reconoce plenamente su situación profesional. El notario está dispensado, por su cargo, de las funciones de jurado. El derecho positivo (*comisión Law*) le autoriza para cobrar sus honorarios por vía ejecutiva, y le otorga un privilegio general sobre los documentos que retiene hasta que se le reembolse. De otra parte, como luego se verá, está sometido a la intervención del Estado y protegido contra la competencia de personas no cualificadas.

En resumen, su situación como miembro de una profesión jurídica especial, se halla plenamente reconocida y sancionada por la ley. La profesión de notario está contenida en límites relativamente estrechos. La lista legal (3) de 1924 da como existentes 500 notarios, de los cuales 27 ejercen en Londres y los demás en las provincias. Liverpool tiene mayor número de notarios que cualquier ciudad de Inglaterra, y este solo dato es una prueba evidente del carácter internacional de sus funciones. Como la mayoría de los notarios son *solicitors* no puede decirse que ocupe una situación preponderante entre las profesiones de derecho.

He insistido hasta aquí sobre el hecho de que el notario en Inglaterra posea una situación muy diferente de la de sus colegas continentales. Además, y esta es otra característica, tiene funciones eclesiásticas. Esto lo explicará la reseña histórica que sigue, pero las relaciones con la Iglesia, en la mayoría de los casos, son puramente nominales. Una de las ramas notariales la constituyen

(3) La *Lard list* es una publicación semioficial que suministra informes sobre el personal judicial y las profesiones jurídicas.

los notarios eclesiásticos, funcionarios de los Tribunales eclesiásticos que no son en ningún sentido jurisperitos, y que, por lo tanto, podemos preterir en este estudio, aunque sea necesario mencionarlos de pasada, para evitar errores sobre su situación y deberes.

II

ORIGEN Y DESENVOLVIMIENTO HISTÓRICO DE LA PROFESIÓN NOTARIAL

El origen de la profesión notarial en Inglaterra está rodeado de obscuridad, y los materiales con ayuda de los cuales puede reconstruirse su historia son tan raros e inseguros, que se apoya en conjetas más que en pruebas escritas. Se pueden encontrar aislados ejemplos del ministerio en los siglos XI-XII y XIII en lo que concierne a la prueba documental auténtica (4), pero los notarios empleados con este objeto parecen haber sido extranjeros cuya autoridad emanaba no de la ley inglesa, sino de un nombramiento del Papa o del Sacro Imperio Romano. Se puede suponer que eran, probablemente, eclesiásticos sin residencia fija que habían abandonado su país en la esperanza de encontrar una situación (5) tras los mares, o bien que venían a Inglaterra para otros negocios y se servían de su profesión para recuperar los gastos de viaje. El solo hecho claro que aparece es que, al principio del siglo XIII, no había un cuerpo de notarios ejerciendo, como tales, en Inglaterra. En el año 1237, el cardenal Otho, legado del Papa, reunió un Concilio general en Londres para averiguar la situación de la Iglesia en Inglaterra, y los trabajos de este Concilio nos dicen que, en esta época, no había notarios en el país, y que, por consecuencia, debían tomarse medidas para instituir ciertos dignatarios eclesiás-

(4) Estos ejemplos están citados en el *Notario* (Notary) de Brooke, páginas 9 y siguientes. Debe concederse particular atención al sello y a la legalización de una concesión real de hacienda (*manor*) bajo el reino de Eduardo el Confesor por cierto Swardius, notario.

(5) Así el Rey Juan otorga una pensión a un notario papal hasta que hubiera encontrado un beneficio.

ticos con sellos oficiales para conferir autenticidad a los contratos y demás instrumentos (6).

Si esta idea se puso en práctica alguna vez, cosa que parece poco probable, no parece haber llegado a la creación de un cuerpo orgánico de notarios, porque todas las huellas que, tocante al empleo de notarios en los siglos siguientes, se pueden descubrir, demuestran que en Inglaterra sólo había notarios del Papa y del Emperador (7). Eduardo II hizo, en 1329, una tentativa para limitar sus atribuciones, cuando, tomando medidas para afirmar las prerrogativas reales contra las intromisiones del Papado, se dió orden al arzobispo de Canterbury y a los *Sheriffs* de Londres de prohibir el ejercicio a los notarios del Papa y del Emperador (8).

Esta política de exclusión no parece, sin embargo, que haya dado resultado (9), porque vemos a los notarios ejercer en Inglaterra hasta el reinado de Enrique VIII (10). Primitivamente eran eclesiásticos, pero la política de la Iglesia, que impedía al Clero el ejercicio de una profesión secular, consiguió separarle de la función notarial, y es probable que al terminar el siglo xv, la profesión comienza a ser reservada a los laicos, exceptuando los notarios eclesiásticos que eran oficiales de los Tribunales de la Iglesia. En esta época los notarios eran nombrados por el arzobispo de Canterbury que obraba como delegado del Papa, pero algunos recibían su nombramiento directamente del mismo Papa o del Sacro Imperio Romano. Tenían, parece, el privilegio de conferir autenticidad a los documentos destinados al extranjero, pero podían desempeñar igualmente las funciones de *Conveyancers* (11)

(6) *Canones del Concilio general de Londres*, 1237 (Brooke, op. cit., pág. 10).

(7) Brooke, op. cit., pág. 11.

(8) Brooke, op. cit., pág. 12.

(9) Brooke, op. cit., pág. 12. Los notarios están mencionados en el *Statute of Provisions*, 1353; y en 1365 un sir John Bourns fué preso por haber recurrido a un notario papal en un procedimiento ante un Tribunal civil (Court of Exchequer).

(10) Los archivos del Colegio de Escribanos (Scriveners) contiene una lista completa de los notarios que ejercían en Londres; y hasta el reino de Enrique VIII los notarios del Papa y del Emperador están especialmente designados como tales (Freshfield Society of Gentlemen Practicers).

(11) *Conveyancing* es el término consagrado por los juristas ingleses para designar la redacción de actas, testamentos y otras escrituras relativas

con otras dos categorías de prácticos que entonces existían, a saber los *scriveners* y los *attorneys*. Habiendo escapado el derecho inglés medieval a las influencias continentales, la técnica de la transmisión (*conveyancing*) se desenvolvió en Inglaterra de un modo muy diferente al de otros países, y especialmente el derecho no ha insistido nunca sobre la legitimación notarial de los testamentos, actas o contratos escritos. No había, pues, ninguna razón para que el público recurriese a los notarios con preferencia a otros peritos en derecho. Con seguridad, lo que tocaba a la transferencia de propiedad en cierto período de la historia del derecho inglés, era de la incumbencia, indistintamente de los notarios, procuradores (*attorneys*) y escribanos (*scriveners*), y este hecho esencial, unido a la desaparición de los últimos, y a la serie de acontecimientos que provocaron la concentración de estas funciones en manos de los *attorneys* parece explicar el fenómeno de que el notario inglés ocupe hoy una posición totalmente distinta de la de sus colegas del continente.

El primero de los tres cuerpos citados que afirma su pretensión de excluir a sus competidores de las transmisiones de propiedad, fué el de los *scriveners*. Como su nombre lo indica, desempeñaba el *scrivener* originariamente, funciones de escribano público. Al principio ejerció su profesión humildemente, escribiendo cartas, acaso, pero en seguida le encontramos como calígrafo copista de la *Court Hand*, es decir, de la escritura empleada en la compilación de ciertos documentos jurídicos. Desde la simple función de copista de esta clase, se llega rápidamente a la de práctico que los redacta, y podemos concluir que los *scriveners* constituyeron un cuerpo de prácticos que ejercían las funciones de *conveyancers* (12). La tendencia natural de la época llevaba a los que ejercían un comercio o una profesión a reunirse en cofradías con el objeto de obtener un monopolio en sus funciones y en 1573, los *scriveners* de la ciudad de Londres constituyeron una hermandad, ejemplo

a transferencia de propiedad, fiducia (*trust*) y negocios familiares. Esta tarea ha sido siempre considerada como una rama especial de la práctica jurídica. El empleo del término en el texto es, hablando con propiedad, un anacronismo, porque sin duda no se extendió probablemente antes del siglo XVIII.

(12) No se puede poner en duda que los *scriveners* ejercían en calidad de *conveyancers*. Freshfield indica que ha encontrado frecuentemente actos redactados por ellos, lo mismo que por notarios (op. cit., p. 13).

que parece haber sido seguido en otras partes de la nación (13). En Londres la Compañía de los *scriveners* pudo conservar su monopolio, pero debió abrir sus puertas a los notarios y a los *attorneys* que querían intervenir en las operaciones de transferencia. Así, poco a poco, la Compañía concluyó por comprender tres clases que se hicieron una ruda competencia (14). Los *scriveners* cedieron, sin duda, los primeros, y sus funciones principiaron a tomar un carácter diferente. De sus trabajos jurídicos pasaron a una tarea de naturaleza financiera, que en definitiva vino a ser conocida bajo el término *Scrivening*, y que consistía en recibir dinero de los clientes para colocarlo a su nombre y a voluntad del *scrivener*. La finalidad de esta operación era, sin duda, en un principio, conservar la facultad de preparar las escrituras de hipoteca o de otra especie necesarias para colocar capitales, pero paulatinamente *scrivening* vino a designar una tarea distinta, bastante parecida a la del corredor moderno. Una ley de quiebras publicada en tiempo de Jacobo I habla de los *scriveners* y los define como personas que reciben fiduciariamente (*trust*) o a cuya custodia se confían capitales o bienes ajenos (15). Parece, sin embargo, que las funciones de los *scriveners* eran desempeñadas igualmente por *attorneys* y acaso, también por los notarios (16), y todo lo que se puede decir con alguna certeza es que los *scriveners* desaparecieron de las listas comerciales con el desenvolvimiento de los Bancos y de los

(13) Freshfield (op. cit.) menciona los *Scriveners* de York, que parecen haber formado una Compañía; pero se sabe poco de las funciones de los *Scriveners* de provincia. La Compañía de los *Scriveners* de Londres recibió una *carta* de Jacobo I en 1616.

(14) Los anales de la Compañía enseñan que los notarios y los *attorneys* eran admitidos como socios, lo mismo que los *Scriveners*. (*Ditchfield City Companies*, pág. 312.)

(15) 21, Jac. I; C. 195-2 La edad de oro de los *Scriveners* fué el siglo XVII. Entonces se hicieron grandes fortunas, como la de sir Robert Clayton, que llegó a lord mayor. (*Ditchfield City Companies*, pág. 312). El padre del poeta Milton era *Scrivener*.

(16) En el pleito Martin versus Klingsley. (*Precedents in Chancery*, página 209.) *scrivener* significa: persona que coloca dinero a interés. En P. Malkin-Rose, pág. 27, se encontrará un ejemplo de *attorney* que actúa de *scrivener*, y en 1853 lord Campbell en *Herman v. Jolinson*, 2, E. B., pág. 61, dice que los *attorneys* desempeñaron frecuentemente las funciones de *Scrivener*, aunque claramente se da a entender que la profesión no existía en esta época.

corredores, y que en una época anterior, probablemente en el siglo XVII, el vocablo *scrivening* había dejado de significar el cumplimiento de una tarea jurídica. Bástenos aquí insistir sobre el hecho de que la transferencia de propiedad (*conveyancing*) nunca fué monopolio de los *scriveners*, y que éstos la abandonaron poco a poco en favor de los otros colegas.

La desaparición de los *scriveners* dejó el campo de la transferencia a los notarios y a los *attorneys*. Los notarios, lo mismo que los *scriveners* nunca tuvieron monopolizada dicha función. Hemos visto que la persona que quisiera otorgar un acto auténtico o un testamento no estaba obligada por ningún concepto a recurrir a un notario y es probable que los *attorneys* más numerosos y más influyentes que sus rivales los suplantaron poco a poco, coincidiendo la afirmación inicial de sus pretensiones con la transformación del *scrivening* en agencia de carácter financiero. Estas cuestiones pertenecen al grupo de las hipotéticas, pero los acontecimientos se sucedieron probablemente del modo siguiente: Parece claro que, bajo el reinado de Jacobo I los *scriveners* comenzaron a ser considerados como agentes de colocación de capitales (17) y que hacia la misma época los *attorneys* afirmaron su derecho de ejercer como *conveyancers*. En el asunto del auditor Curle (18), bajo el reinado de Jacobo II, se aludió a diferentes fallos en los cuales se había establecido que no se cometía un delito de difamación por decir que un *attorney* no era perito en materia de transferencias (*conveyancing*), y el presidente Hobart dijo «que no correspondía a un *attorney* autorizar documentos. Puede deducirse de esto que en tal época no estaba reconocido oficialmente el derecho de los *attorneys* a ejercer como *conveyancers*, y que en principio no debían intervenir en los litigios desde el punto de vista forense. No obstante, resulta claramente de los citados argumentos que los *attorneys* empezaban entonces a ocuparse de las transmisiones. La sugerición anterior se apoya igualmente sobre otro hecho: el «*Symbol*»

(17) Así resulta de la ley de quiebras (Bank-ruptcy act) de Jacobo I. Pero Malynes escribe en el siglo XVII (Lex mercatoria) que un negociante deseoso de tener un apoderamiento podía recurrir tanto a un notario como a un *scrivener*. Igualmente se encuentran en fecha posterior casos aislados de *scriveners* que ejercen como *conveyancers*. (Véase la prueba en el pleito Harrison v / Smith, mencionado en Freshfield. (Op. cit.)

(18) *Winst's reports*, pág. 39.

leography» de West, libro que contiene fórmulas de traspaso (*conveyancing*) lleva, en la edición de 1594, el subtítulo de «Los notarios o escribanos» (*The notaries or scriveners*), que desapareció en la edición de 1647, lo que prueba el cambio operado entre ambas fechas (19).

Está igualmente probado que a fines del siglo XVI los notarios estaban absorbidos por las funciones referentes al tráfico internacional y que las transacciones (*conveyancing*) eran una ocupación subsidiaria. Tal estado de cosas aparece confirmado por uno de los raros esclarecimientos que tenemos del notario en esta época. El año 1574 cierto Ricardo Candler obtuvo un monopolio real para hacer y registrar pólizas de seguros y otros documentos mercantiles en la ciudad de Londres. Viendo en peligro su profesión, los notarios se quejaron inmediatamente al lord mayor, y esta queja da mucha luz sobre la naturaleza de sus funciones. Nos revela que la redacción y legalización de documentos tales como las pólizas de seguros, cartas de fletamiento y conocimientos, formaban la mayor parte de su tarea, y que el monopolio de Candler amenazaba con la miseria a los notarios y a sus familias. Dos hechos fundamentales ponen de relieve esta queja. Primero, aparece presentada por la «Compañía de notarios de la ciudad de Londres», compuesta de 16 miembros. Por lo que se sabe, tal Compañía no ha existido nunca, y parece probable que los 16 notarios no constituyesen un Colegio independiente, sino que obraban juntos en calidad de miembros de la Compañía de *scriveners*, y que se llamaban «Compañía de notarios» para no meter en la discusión a los *scriveners* y a los *attorneys* que no estaban en ella interesados. Segundo, parece evidente que en esta época la transferencia de la propiedad (*conveyancing*) estaba, sobre todo, en manos de los *scriveners* y acaso de los *attorneys*, porque aun dando el valor correspondiente a las exageraciones propias de la reclamación, resulta de sus términos que las funciones de un notario de este tiempo se referían en gran parte, si no totalmente a negocios mercantiles más bien que a los instrumentos públicos ordinarios (20). No carece, pues, de fundamento la afirmación de que al terminar el

(19) Freshfield, op. cit., pág. XIII.

(20) Stow's Survly of London. Lib. V, pág. 242. Martiny's History of Lloyds, pág. 36.

siglo XVI el notario ocupaba un puesto muy parecido al que tiene en la actualidad.

La serie de acontecimientos puede resumirse de la manera siguiente: Primera etapa: los *scriveners* que no puedan apoderarse del monopolio de transferencias (*conveyancing*), logran incluir a los notarios y los *attorneys* que ejercen tales funciones en sus colegios o compañías. Segunda etapa: los *scriveners* se apartan gradualmente de sus tareas originales para acercarse a los agentes de cambio, mientras que los notarios en número pequeño, y ocupados por otros asuntos, no oponen resistencia activa a las intromisiones de sus numerosos y potentes rivales, los *attorneys*, en la esfera de la contratación. Tercera etapa: al principio del siglo XVII, los *attorneys* sientan definitivamente su derecho de autorizar transferencias y de separar eventualmente a sus dos rivales, los *scriveners*, que se retiran por completo, y los notarios, que abandonan prácticamente la lucha, aunque en teoría sostienen su *competencia* en la actualidad.

El resultado fué, de todos modos, que en los albores del siglo XVIII los *attorneys* y los *solicitors* fueron los dueños de la situación. La compañía de *scriveners*, de Londres, hizo en esta época un esfuerzo supremo para impedir la autorización de transmisiones en la ciudad a los que no eran sus miembros, pero después de un largo proceso entre la compañía y los *attorneys* y *solicitors*, representados por la Sociedad *Of Gentlemen practisers*, los últimos ganaron el pleito fundamental *Harrison versus Smith* (21), y la lucha quedó terminada.

La compañía de *scriveners* existe todavía y juega un importante papel en la organización notarial, porque nadie puede ejercer estas funciones si no ha sido admitido como miembro de aquella compañía. Resta tan solo examinar las razones históricas que han asegurado la continuidad de relaciones entre los notarios públicos y la Iglesia. Originariamente, el poder para nombrar notarios correspondía al arzobispo de Canterbury, como representante del Papa en Inglaterra. La Reforma hizo necesario un cambio de tal estado

(21) Este asunto que Freshfield cuenta *in extenso* (op. cit.) fué fallado en 1760. La prueba aducida en el pleito muestra que en este tiempo la mayor parte del trabajo de *conveyancing* en Londres, estaba en manos de los *attorneys*.

de cosas, y por una ley promulgada bajo el reinado de Enrique VIII (ley sobre los dineros de San Pedro y las dispensas) (22), el poder de nombrar notarios fué conferido a la *Court of faculties*, tribunal eclesiástico unido al Arzobispado de Canterbury y presidido por un juez eclesiástico denominado *master of faculties*. En un principio, este tribunal tenía una gran libertad para nombrar notarios, pero en el siglo XIX este poder discrecional fué reglamentado por una serie de leyes a las que nos referiremos cuando más abajo estudiemos el modo de nombrar notarios en la actualidad.

Hubo algunos cambios en el estatuto notarial durante los últimos años, pero sin gran importancia; sus privilegios han sido celosamente defendidos, y la legislación moderna los ha modificado lo menos posible. La modificación principal ha sido impuesta por las exigencias del comercio. Hasta fecha reciente se acudía a los notarios para la redacción de los contratos de fletamento. Las minutas eran preparadas por el corredor, que representaba al armador, y la carta de fletamento oficial era casi siempre redactada por el notario (23). Pero la tendencia moderna a utilizar para cada trato mercantil fórmulas impresas, siguiendo los convenios aprobados en las conferencias entre armadores y negociantes, dió por resultado el confiar la redacción de estos documentos, cuando el caso llegase, a abogados o *solicitors* con práctica en el tribunal de comercio, y no a los notarios. La redacción de los préstamos a la gruesa incumbía igualmente a los notarios, pero la introducción de la navegación a vapor y la multiplicación y rapidez de las comunicaciones entre los centros comerciales del mundo entero por cable o telegrafía sin hilos ha provocado la desaparición total en Inglaterra de esta forma de contratación marítima.

III

ATRIBUCIONES ESPECIALES DEL NOTARIO

Vamos a insistir con algunos detalles sobre ciertas funciones que incumben particularmente al notario en Inglaterra. Se ha puesto de relieve que el desenvolvimiento histórico de la profesión se ha

(22) 25. Henry, VIII. C. 21

(23) Lord Tenterden C. 3. *Scriveners Company* (1830), pág. 519.

encauzado en el sentido de reconocer en el notario un agente indispensable para mantener las relaciones con los países extranjeros, más bien que un práctico de derecho inglés, y este aspecto del tema debe retener nuestra atención. Hemos dicho bastante del notario en materia de transferencias (*conveyancing*), debemos ahora dirigir nuestra mirada a otro campo de acción del notario.

A.—Documentos destinados a país extranjero.

En Londres y en los centros provinciales más importantes, la mayor parte de las funciones del notario consiste en autenticar los documentos que han de producir sus efectos en el extranjero y que, según la ley del país respectivo, deben ser legitimados por un notario. Con este fin, el ministerio notarial es frecuentemente reclamado por los hombres de negocios y, sobre todo, por los banqueros. Esta esfera de su actividad se ha extendido recientemente en varias direcciones. Se recurre frecuentemente al notario para la redacción de documentos, como los poderes (*powers of attorney*) o cláusulas de los estatutos (*articles of partnership*) necesarias para que aquellos surtan efecto en el extranjero, y en el cumplimiento de esta función se apela a su conocimiento del derecho como de las lenguas extranjeras. La traducción al inglés de los documentos jurídicos constituye otra rama importante de sus atribuciones, y que, sea dicho de pasada, es de la mayor importancia e implica muchos conocimientos y habilidad. Se ve, pues, que el notario inglés cumple, dentro de su competencia, tareas de múltiple carácter que exigen una capacidad profesional tan rigurosa como la requerida por cualquier otra rama jurídica en Inglaterra. Puede añadirse que el cargo de notario goza de gran crédito, resultado en parte debido a la atenta vigilancia del Tribunal de Facultades, y principalmente al sentimiento del honor que reina en la institución.

B.—Protesto de letras de cambio.

El derecho inglés distingue las letras de cambio destinadas al interior de las dirigidas al extranjero. Una letra de cambio inglesa es un efecto que debe ser girado y pagadero en las islas británicas

(24), término que comprende el Reino Unido, y las islas de Man y de la Mancha. Si una letra de cambio inglesa es protestada, la ley no exige que el protesto sea autorizado por un notario. A veces, aunque raras, una cambial inglesa se protesta para garantizar la aceptación o el pago por alguna persona responsable del mismo efecto o cuando se desea salvaguardar los intereses del portador, que puede tener que ejercitar sus recursos ante un tribunal extranjero y producir en el curso del proceso un protesto notarial. Pero, en general, el portador de una letra inglesa protestada simplemente se halla tan solo obligado a dar aviso del protesto a las personas que pueden resultar responsables para con él por virtud del giro, excepto al librado. El aviso es puramente secundario, y su omisión excusable, hasta el punto de que el portador está en cierta manera protegido contra sus consecuencias, siempre que la falta de aviso no perjudique la situación de las personas responsables, en virtud del efecto, y también cuando después que el mismo portador ha probado debidamente su diligencia, no puede darse el aviso. Pero en la hipótesis de cambiabiles extranjeras, la ley de 1882 exige además del aviso de protesto, que éste se formalice por notario público como condición jurídica para ejercer las acciones derivadas del efecto contra el librador o los endosantes, con reserva de las mismas excusas y excepciones que las que se aplicarían al aviso de protesto concerniente a una letra inglesa (25). El procedimiento relativo a una letra extranjera, es el siguiente: el efecto se remite al notario que, ante todo, lo copia en un registro llamado «Libro de Protestos». Seguidamente se presenta a la aceptación o al pago, según el caso, por el pasante del notario, y si la petición es desatendida se anota como protestado (*noted for dishonour*). La anotación (*noting*) es un término técnico usado para indicar la redacción por el pasante u oficial de un acta (*memorandum*) relativa a las circuns-

(24) Bills of Exchange act. 1882, art. 4. Los demás son efectos extranjeros

(25) Las letras de cambio extranjeras han debido ser protestadas, en todo tiempo, por falta de pago, según la Law Merchant. Molloy, escritor del siglo XVII, declara que para que una parte tenga el derecho de promover una acción contra el librado en Inglaterra, poco importa que exista el protesto, pero si se trata de un reembolso contra el librador ultramarino, es preciso formalizar el protesto ante notario público (*De jure maritimo*, pág. 266). La materia está ahora regulada por la Bills of Exchange, act. 1882, art. 51.

tancias en que el protesto tuvo lugar. Se indica sobre la letra la fecha del protesto, el montante de los gastos y honorarios del notario, el número asignado al efecto en el «Libro de Protestos» y las iniciales del pasante. Se une al efecto una nota que contiene una sucinta exposición de las razones dadas al oficial para denegar el pago. Estos detalles se consignan en seguida en el «Libro de Protesto», donde el oficial pone igualmente sus iniciales. El procedimiento indicado (*noting*) es tan solo una medida preliminar de origen relativamente moderno, según parece (26). La anotación es una simple minuta sobre la cual el notario redacta posteriormente el protesto en forma solemne o para emplear el término técnico apropiado *la nota puede posteriormente ser DESENVUELTA en un protesto (the note can subsequently be «extended» into a protest)*.

El derecho inglés no exige ninguna forma especial para el protesto. En la práctica los notarios redactan los protestos con arreglo a formas utilizadas desde tiempo inmemorial y que no responden a ningún modelo especialmente consagrado (27). Es necesario, sin embargo, para que el protesto sea válido que contenga ciertos datos: una copia de la cambial, el nombre del requirente, lugar y fecha del protesto, su motivo, el requerimiento, la respuesta, si la ha dado el librado, o el hecho de no haberle podido encontrar (28). Si el efecto se ha perdido o inutilizado, o se halla indebidamente en poder del portador, puede hacerse uso de una copia para el protesto. El derecho inglés no exige que los pagarés a la orden sean protestados por falta de pago (29), pero hay costumbre de hacerlo a fin de dejar a salvo los derechos del portador en el caso de que promueva acción ante tribunal extranjero.

Un efecto extranjero debe, en general, ser protestado en el sitio en que ha sido desatendido (30). Pero puede suceder que no haya allí notario. En esta hipótesis, el portador se encontraría perjudicado si la Bills of Exchange act. de 1882 (art. 94) no viniese a su socorro autorizando a todo propietario o ciudadano acomodado del lugar

(26) Brooke, op. cit., pág. 110.

(27) Hay un modelo de Brooke, op. cit., pág. 301. Véase igualmente Encyclopedia of forms. Vol. II, pág. 321.

(28) Bills of Exchange, act. 1882, art. 57 (1).

(29) Bills of Exchange, act. 1882, art. 89.

(30) Hay excepciones. Véase art. 51, lin. 6 de la Bills of Exchange, act. de 1882.

para dar un certificado que hace las veces de protesto. El certificado debe redactarse en la forma indicada en el primer anejo de la ley, y en presencia de dos testigos, que deben asimismo firmar el certificado.

Los efectos extranjeros han de ser protestados cuando el librado resulta insolvente, a fin de salvar los derechos del portador en el caso en que se intentase una acción contra los interesados residentes en el extranjero. En este caso el protesto se llama protesto para mayor seguridad (*protest for better security*).

No se acostumbra a protestar las cambiales inglesas a no ser cuando se deseé obtener una aceptación o pago por honor (*supra protest*) (31).

C.—*La toma de juramento por los notarios.*

El derecho que pertenece a los notarios de tomar juramento es de origen antiguo y se halla reconocido con la reserva de que los *affidavits*, es decir, las declaraciones juradas ante ellos, no se admiten en la tramitación de una instancia judicial (32). Tienen igualmente competencia para recibir las llamadas declaraciones estatutarias (*Statutory Declarations*). Estas declaraciones no se hacen bajo juramento, sino en la forma prescrita por la *Statutory Declaration*, act. de 1835, a cuyo tenor el testigo declara solemnemente que su testimonio es exacto. La declaración debe ser autorizada por el notario. Debe observarse de paso que el objeto de la ley de Declaraciones fué limitar la administración del juramento a los casos independientes del procedimiento judicial y sustituir la declaración al juramento en los procedimientos extrajudiciales. Una declaración falsa hecha consciente e intencionalmente constituye delito (33). Las

(31) Chalmers: *Bills of Exchange* trata largamente de esta cuestión, 8.^a ed., 259 y s.

(32) Si estas declaraciones han sido hechas con el objeto de utilizarlas en autos, el juramento debe ser recibido por un juez o ciertos funcionarios judiciales o bien por un comisionado (*Commissioner for Oaths*). Son estos *solicitors* particularmente cualificados que designa el canciller con arreglo a la ley (*commissioner for Oaths*, act. de 1889). En ciertos casos los juramentos pueden ser tomados por el notario, especialmente en lo que concierne a los derechos de Timbre.

(33) Primitivamente, según la misma ley, y en la actualidad por la de *perjurio* (*Perjury act de 1911*).

declaraciones estatutarias son utilizadas para fines muy variados, fiscales y otros (34), especialmente en la preparación de protestos marítimos (*ship protests*), y en ciertos casos para probar la ejecución de un testamento y cumplir las formalidades exigidas en materia de negociación de títulos del Estado en la Banca de Inglaterra (35). Pero en lo que concierne a varios dominios británicos de Ultramar, los notarios no pueden recibir *affidavits* o declaraciones destinadas a los mismos, salvo si se hallan especialmente autorizados por el Gobierno interesado (36).

D.—*Protestos marítimos.*

Una rama muy importante de las funciones del notario público y en teoría, si no en la práctica, ignorada del derecho inglés, es la relativa a protestos marítimos (*ship protests*). Son éstos declaraciones solemnes hechas ante notario tocantes a las circunstancias de las que, en el curso de un viaje, ha resultado un daño al navío o al cargamento. Tienen por objeto la consignación inmediata por escrito de los hechos, desvirtuando la presunción que de otro modo podría surgir sobre la negligencia en el gobierno del navío o en el manejo de la carga. El procedimiento empleado consiste, por de pronto, en anotar el protesto: el notario redacta una minuta con ayuda de las declaraciones hechas ante él por el capitán del buque y por todos los oficiales que pueden atestiguar las circunstancias justificativas del protesto. Esta minuta, copiada en los registros notariales, se firma por los interesados y se autentiza por el notario. Es preciso observar que, por su forma, la minuta no es un protesto, sino una simple medida preventiva que, llegado el caso, debe ser desenvuelta (*extended*) en un protesto formal. Este es un documento mucho más completo. Detalla los hechos contrastándolos con el diario de navegación y se legitima como declaración estatutaria

(34) Se encuentra un ejemplo de este uso en el art. 17 de la ley de Compañías (*Companies act* de 1908), que exige que el cumplimiento de las formalidades legales sea probado por una declaración estatutaria antes de que la Sociedad se inscriba en el registro.

(35) Véase Brooke, op. cit., págs. 21 y 294.

(36) Para las formalidades exigidas por la ley de los diversos dominios, en lo tocante a la materia, véase Brooke, op. cit., cap. X.

en virtud de la *Statutory Declaration*, act. de 1935, recibiendo autenticidad notarial. Se levanta protesto cuantas veces sea necesario, por ejemplo: cuando los propietarios de la carga formulan alguna reclamación contra el armador, cuando se quiere requerir a los aseguradores del buque o de la carga, y a veces en los casos de salvamento. El protesto carece de fuerza probatoria ante los tribunales, aunque pueda ser utilizado para combatir o disminuir el valor de la prueba aducida por la parte en cuyo nombre se haya levantado. El procedimiento ante los tribunales ingleses es de amplia libertad y permite a cada litigante aquilatar el peso de las declaraciones hechas por los testigos presentados por su adversario con un contra examen de las deposiciones verificadas anteriormente ante el notario para anotar el protesto. Algunas veces el Tribunal de comercio ordenará también la producción del protesto a título de prueba, pero esto no tendrá lugar cuando los hechos cuya prueba se intenta de este modo han sido seriamente discutidos. Los protestos autorizados a requerimiento de una de las partes en un procedimiento relativo a pólizas de seguros marítimos deben ser comunicados a la parte contraria antes de la audiencia.

Se evidencia así que, aunque los protestos no sean admitidos, en principio, a título de prueba, tienen una importancia considerable, sobre todo atendiendo a que el derecho marítimo inglés no exige del capitán del buque, cuando el navío llega a su destino, que haga una manifestación a las autoridades (37). Fuera de su utilización relativamente restringida en los procedimientos judiciales, tienen los protestos gran importancia porque los aseguradores y los banqueros se la conceden, y el arreglo de una diferencia depende corrientemente de la existencia de un protesto marítimo. Mucho pudiera decirse en favor del reconocimiento de estos documentos, en cualquier hipótesis, como prueba, pero esto contradiría a la regla de la Common Law, según la cual, una declaración escrita de un testigo, sobre su testimonio, no constituye prueba de los hechos a que se refiere.

(37) Véase el art. 242 y el 624 de los Códigos de Comercio francés y español, respectivamente.

E.—Efectos de un acto o certificado notarial en Inglaterra.

La diferencia entre los poderes conferidos al notario por las legislaciones del continente y por el derecho inglés, se pone de relieve de un modo notable en la actitud de los tribunales ingleses respecto de los documentos notariales. Hablando con exactitud puede decirse que una escritura o certificado notarial no tiene valor como prueba en un procedimiento judicial inglés, y que si se trata de documentos notariales extranjeros, los tribunales ingleses no les conceden importancia más que cuando así lo prescriba una ley o las normas procesales.

Hasta una época relativamente reciente, la práctica de los jueces llamados a decidir la admisión como prueba de los documentos notariales extranjeros, no era uniforme. De hecho, la opinión estaba dividida, aunque la tendencia general fuera la de negarse a distinguir entre los actos y certificados del notario inglés y los emanados de notarios extranjeros, exigiendo en todo caso que se comprobasen con medios probatorios independientes (38). Sería inútil insistir en la actualidad sobre el tema, porque la admisión de estos documentos como prueba se halla completamente regulada por disposiciones legislativas y normas del Tribunal Supremo. Debe recordarse, a fin de comprender el actual estado de cosas, que la regla fundamental del derecho de prueba en Inglaterra es que los hechos deben ser probados ante el tribunal por testigos bajo juramento, salvo ciertas hipótesis en que se admite la prueba escrita bajo juramento (*affidavit*) para reemplazar a la oral (39). En ambos casos,

(38) Las diferentes opiniones se hallan expuestas en Brooke (op. cit., págs. 68-70). La autorizada de Lord Cairns era contraria a la admisión de actas y certificados notariales como prueba; pero otros escritores, también de autoridad, se inclinaba a la opinión opuesta, y es imposible declarar que la discusión se halle definitivamente resuelta.

(39) La prueba en el procedimiento de la sección de Cancillería del Tribunal Supremo de Justicia y en los procedimientos interlocutorios de la sección del Banco del Rey, se hace generalmente por *affidavit*. Hagamos notar que en el Tribunal de Comercio las reglas de la prueba son suavizadas frecuentemente, y cuando se permite hacerlo en interés de las partes, se admite corrientemente como prueba, por ejemplo, los protestos notariales para evitar gastos y dilaciones.

el testigo no puede hablar más que de los hechos de que tiene conocimiento personal. Las actas no pueden servir para probar los hechos a que se refieren, excepto contra su autor. Resulta de aquí que los documentos notariales no pueden *a priori* ser admitidos por dos razones. En primer lugar el sello y firma del notario no sirven para nada, a menos que el notario se halle presente para reconocerlos, o que haga un *affidavit* con igual objeto, cuando este medio de prueba sea admisible. En segundo término, el contenido del documento notarial no constituye prueba, porque la persona sobre cuyas declaraciones se ha fundado no está presente para dar testimonio personal, de suerte que puede sufrir una contra prueba sobre su veracidad.

La estricta aplicación de estos principios a todos los documentos daría resultados deplorables, y han sido dulcificados en lo que concierne a algunos documentos públicos; pero los instrumentos notariales nunca han sido incluidos en la categoría de documentos a los que se concede este trato de favor. Cuando emanan de notario inglés no prueban nada, y el mismo estampado del sello debe ser comprobado por una prueba independiente. Pueden, sin embargo, ser utilizados por un adversario con el fin de desvirtuar el efecto de otra prueba que ha sido aducida por la persona a cuyo requerimiento han sido redactados aquéllos. En la hipótesis de actos notariales firmados en el extranjero, las reglas no son tan estrictas. Parece, pues, que un acta de protesto extranjera relativa a una letra de cambio impagada puede ser admitido para probar el hecho del protesto (40).

Las reglas del Tribunal Supremo preceptúan igualmente que, en ciertas hipótesis, las declaraciones juradas ante notario en Escocia, Irlanda o los Dominios y Colonias británicas pueden ser aducidas como pruebas, y que el Tribunal deberá aceptarlas sin exigir una prueba independiente del sello o firma notarial (41). Observemos que esta disposición se refiere únicamente a ciertos instrumentos notariales extendidos en territorio británico, pero los

(40) Esto no es una verdad absoluta. El único precedente sobre que se apoya esta afirmación, es una antigua decisión anónima, citada en 12 relaciones modernas. Pero es probable que la *Law Merchant* admitiese este género de pruebas, y apenas puede dudarse de que un certificado de esta naturaleza sería hoy aceptado.

(41) Rules of the Supreme Court Order 38, rule 6

actas de igual naturaleza firmados en país extranjero les fueron asimilados por dos leyes (42) que, debidamente concordadas, disponen que el juramento relativo a cualquier documento que deba utilizarse en un procedimiento inglés o deba registrarse en Inglaterra, puede ser prestado bien ante un representante diplomático o cónsul inglés, bien ante cualquier persona que tenga competencia para recibir juramento por virtud de la ley en país extranjero como, por ejemplo, un notario. En el primer supuesto, el sello o firma del representante diplomático o del cónsul no necesitan ser probados por un medio de prueba independiente, pero en la segunda hipótesis, el sello o firma del notario o de cualquier otra persona autorizada para tomar el juramento, debe ser comprobada por el cónsul británico, o si el instrumento ha sido firmado ante un Tribunal de justicia, por el certificado correspondiente.

Como se vé, si las reglas inglesas de la prueba fueran aplicadas con todo rigor, raros serían los casos en los que un instrumento notarial extranjero pudiera ser considerado como eficaz en Inglaterra. Pero en la práctica, estos instrumentos son de un uso frecuente, aunque irregular a veces. La práctica del Tribunal de Comercio, por ejemplo, consiste en tratar de obtener la prueba de los hechos de la mejor manera para evitar gastos y dilaciones, y cuando es necesario traer un testimonio tocante a un hecho sucedido en el extranjero, el juez consular ordena a menudo que los hechos sean probados, sin tener en cuenta las formalidades, a menos que no se suscite viva controversia. De esta manera los protestos formulados por los capitanes de buques mercantes ante los notarios extranjeros sirven frecuentemente de prueba ante dicho Tribunal. Además, los documentos notariales extranjeros son aceptados frecuentemente por los aseguradores y los banqueros como prueba suficiente de los hechos a que se refieren. De suerte que, aunque en teoría un acta notarial no tenga más que un valor despreciable, adquiere en la práctica un gran valor probatorio, y puede de añadirse que hay una poderosa corriente opinión entre los juristas ingleses en favor de la admisión de estos instrumentos como medios de prueba en los procesos marítimos. Se reconoce que, puesto que son actas de hechos, redactadas en el momento en que sobrevinieron los acontecimientos litigiosos, es preciso preferirlas a

(42) Oaths act. 1889 y Oaths act. 1891.

otros medios de prueba perfeccionados posteriormente, cuando los litigantes han tenido tiempo sobrado para olvidar lo sucedido y aun para alterarlo a fin de sostener el asunto en la forma definitiva que ha tomado durante el procedimiento.

(De la traducción de *Thérèse Lion* en la *Revue critique de Legislation et de Jurisprudence*)