

CUADERNOS DE
DERECHO NOTARIAL

Leer para lograr en grande

— COLECCIÓN —
ADMINISTRACIÓN PÚBLICA
DIVULGACIÓN

CUADERNOS DE DERECHO NOTARIAL

Isidro Muñoz Rivera
(coordinador)



GOBIERNO DEL
ESTADO DE MÉXICO

Eruviel Ávila Villegas
Gobernador Constitucional

Simón Iván Villar Martínez
Secretario de Educación

Consejo Editorial: José Sergio Manzur Quiroga, Simón Iván Villar Martínez,
Joaquín Castillo Torres, Eduardo Gasca Pliego,
Raúl Vargas Herrera

Comité Técnico: Alfonso Sánchez Arteché, Félix Suárez, Marco Aurelio Chávez Maya

Secretario Técnico: Ismael Ordóñez Mancilla

Cuadernos de derecho notarial

© Primera edición. Secretaría de Educación del Gobierno del Estado de México. 2015

DR © Gobierno del Estado de México
Palacio del Poder Ejecutivo
Lerdo Poniente núm. 300,
colonia Centro, C.P. 50000
Toluca de Lerdo, Estado de México.

© Wilfrido Isidro Muñoz Rivera (coordinador)

© Víctor Humberto Benítez González, Margarita Gómez Montes de Oca, Carlos Otero Rodríguez, José Antonio Gutiérrez Montero, José Antonio Armendáriz Munguía, Regina Reyes Retana Márquez Padilla, Arabela Ochoa Valdivia, Rafael Martín Echeverri González, Carmen Reyes Reynoso, Fernando Carlos Diez Cano, Heriberto Castillo Villanueva y Alfredo Alejandro Reyes Krafft, por los textos

ISBN: 978-607-495-446-3

Consejo Editorial de la Administración Pública Estatal
www.edomex.gob.mx/consejoeditorial

Número de autorización del Consejo Editorial de la Administración Pública Estatal
CE: 205/01/107/15

Impreso en México

Queda prohibida la reproducción total o parcial de esta obra, por cualquier medio o procedimiento, sin la autorización previa del Gobierno del Estado de México, a través del Consejo Editorial de la Administración Pública Estatal.

ÍNDICE

PRESENTACIÓN ISIDRO MUÑOZ RIVERA	11
I. DISCIPULUS	
La función notarial y las nuevas tecnologías <i>Víctor Humberto Benítez González</i>	17
La firma electrónica y su legislación <i>Margarita Gómez Montes de Oca</i>	33
El notario ante el impacto tecnológico de la informática y las telecomunicaciones <i>Carlos Otero Rodríguez</i>	41
Fundamentos del derecho notarial <i>José Antonio Gutiérrez Montero</i>	51
Armonización de la Ley del Notariado y Ley de Mediación, Conciliación y Promoción de la Paz Social, ambas del Estado de México respecto a la imparcialidad del notario en funciones de mediación <i>José Antonio Armendáriz Munguía</i>	95
Lineamientos del derecho registral <i>Regina Reyes Retana Márquez Padilla</i>	107

Origen y desarrollo de la función del Registro Público
de la Propiedad y de Comercio del Distrito Federal 119
Arabela Ochoa Valdivia

Alcances de la calificación registral en el Estado de México 137
Rafael Martín Echeverri González

Intervención del notario público ante cláusulas abusivas
en contratos de adhesión en México 149
Carmen Reyes Reynoso

Ética, moral y deontología 161
Fernando Carlos Diez Cano

II. DOCENTIS

Resumen de las principales obligaciones y responsabilidades
del notario en materia fiscal federal y miscelánea fiscal 2015 171
Heriberto Castillo Villanueva

Medios de convicción aportados por el uso de las tecnologías 187
Alfredo Alejandro Reyes Krafft

III. PRAXIS

Una nueva visión administrativa de la función registral 249
Isidro Muñoz Rivera

La interpretación de normas fiscales de aplicación
estricta: estudio de caso 253
Isidro Muñoz Rivera

DE LOS AUTORES

PRESENTACIÓN

Estamos en el umbral de una nueva revista jurídica. Una publicación en materia notarial cuya gestación se dio en las aulas del Instituto de Estudios Notariales del Estado de México. Los alumnos —*discipulus*— de la maestría en derecho notarial realizan interesantes aportaciones, a las que se suma el material didáctico de profesores —*magisters*— y el análisis académico de actos jurídicos propios del ejercicio profesional —*praxis*.

Entre los propósitos de esta nueva institución escolar está el impulsar el desarrollo de la investigación jurídica, enfocada a aspectos del derecho privado; en particular los relativos al notarial y materias afines. El formato es el de artículos, en general breves, realizados a partir de las materias propias del posgrado.

La denominación *Cuadernos de derecho notarial* es una expresión modesta en la que las contribuciones de alumnos y maestros no aspiran al logro de ensayos o artículos académicos en el sentido ambicioso del término: más bien son trabajos derivados de la exigencia del plan de estudios, pero, en su conjunto, constituyen una aportación significativa al derecho notarial. La educación, decía Freire, es lograr que cada uno sea capaz de decir lo suyo.

El trabajo se divide en las aportaciones de alumnos, maestros y una tercera sección que procede del ejercicio académico, en forma de taller, donde los productos son responsabilidad de la directiva escolar.

Educir es facilitar el desarrollo de facultades, es conducir para potenciar capacidades. La educación es un cultivo. En ese sentido, el Instituto de Estudios Notariales es un facilitador del proceso de formación notarial; coadyuva al desarrollo profesional del notario.

Estos cuadernos, con una aparición semestral, pretenden promover el ejercicio de reflexión del notario sobre los temas jurídicos. En ello consiste la profesionalización, es decir, en una actualización permanente de

conocimientos jurídicos, y es, por cierto, una tarea que nunca concluye, un proceso infinito en razón de la naturaleza dinámica del derecho. Así, el conocimiento jurídico notarial es algo inacabado. Su destino es su permanente reconstrucción.

Sabemos que los ejercicios de actualización del conocimiento jurídico son una exigencia actual; no hacerlo condena al notario al abandono del dominio pleno de la función. El derecho no permite conformismos: requiere una actitud constante de cambio. El notario se hace en una permanente formación.

Con nuevos aprendizajes se facilita incluso un cambio de estructura mental. Hay una relación entre aprendizaje e inteligencia cuando, entre otros factores, existe un esfuerzo por pensar de manera sistematizada, sobre conocimientos y experiencias que se poseen.

En la formación académica está la ordinaria actualización del conocimiento notarial, que alcanzan su mayor nivel con la realización de estudios superiores. El posgrado es la cúspide del proceso de formación jurídica.

Si la educación tiene como propósito desarrollar el potencial de los seres humanos, los estudios de posgrado pretenden lograrlo al máximo. Hay un progreso de operaciones cognitivas de mayor nivel. Además, en ese propósito debe existir una actitud anímica en el trabajo del maestrante basada en la convicción de que todo es posible mejorarlo. Así sean breves los ejercicios de investigación, la actitud es lo importante.

Estos *Cuadernos de derecho notarial* esperan ser productivos en el afán de contribuir al enriquecimiento del saber en este tema. Publicar es facilitar la difusión del conocimiento jurídico, pero también la experiencia lograda en el ejercicio profesional. El derecho notarial requiere ser comunicado y hacerlo con inteligencia y claridad.

Los conocimientos, adquiridos en este nuevo espacio académico, requieren ser comunicados y los *Cuadernos de derecho notarial* pretenden ser la manera adecuada. El trabajo académico concluye cuando se publica. “Las palabras vuelan, lo escrito permanece”, reza una sentencia latina.

Compartir el conocimiento es algo más que una generosidad intelectual; es la posibilidad de sumar ideas. Es a Bernard Shaw a quien atribuyen la expresión: “Si tienes una idea y yo tengo otra idea y las compartimos, ambos tendremos dos ideas”.

Compartamos pues el conocimiento jurídico, no en el sentido de tener la misma opinión, sino participando de logros, para su análisis y debate. De la réplica y dúplica se consolida el logro académico. Enhorabuena.

ISIDRO MUÑOZ RIVERA

La función notarial y las nuevas tecnologías

Víctor Humberto Benítez González

Introducción

En el seno de la Unión Internacional del Notariado se han efectuado investigaciones serias respecto a las nuevas tecnologías y a la función notarial. De tal modo, se infiere que, no obstante, existe coincidencia de opiniones y criterios teóricos y doctrinarios, aunque la realidad y regulación es distinta en cada país, lo que representa dificultad para medir el impacto de los avances tecnológicos en el ejercicio de la actividad notarial.

En los últimos años ha sido inquietud constante evaluar el impacto de las nuevas tecnologías en el actuar notarial, lo que genera una serie de esfuerzos por dilucidar si, derivado de su implementación, se ha modificado la competencia o incumbencia del notario, al incrementar o perder atribuciones en el ejercicio de la función.

La finalidad de la presente reflexión es —a partir de las normas que regulan y delimitan la práctica notarial en el Estado de México— descifrar el impacto del uso de nuevas tecnologías en esta entidad.

Las nuevas tecnologías de la información

Las novedades en el escenario mundial son muchas; las tecnologías de la información (TIC) están transformando el modo en que el ser humano se desempeña en la vida en todos los aspectos: social, comercial, económico y político. Impacta, en consecuencia, el ámbito jurídico.

Hace menos de un siglo el contacto personal fue paulatinamente sustituido por el correo. Hoy la revolución electrónica nos pone en contacto en forma instantánea con personas de diferentes orígenes y países; facilita las relaciones laborales, personales y comerciales, pero también dificulta su regulación, ordenamiento y control.

La rapidez de la transformación ha sido tal, que la revolucionaria computadora personal (PC), introducida al mercado en la década de los 80, está hoy tornándose obsoleta y siendo desplazada por las tablets y los teléfonos inteligentes —pequeñas máquinas portátiles capaces de ejecutar las tareas que realiza la mayoría de la gente—.

El uso generalizado de las nuevas tecnologías exige para todo negocio, actividad o función, adaptarse al nuevo mundo: virtual. Es difícil identificar una empresa, gobierno o persona que no se relacione a través de medios electrónicos. En ese sentido, determinar cuál es la situación del notariado ante esta nueva realidad (donde se percibe el desplazamiento en gran número de actividades e industrias de la humanidad) es tarea impostergable para quienes ejercemos la función cotidianamente.

El notariado y las nuevas tecnologías

Esta cuestión ha sido permanente en la agenda de trabajo de las reuniones nacionales e internacionales del notariado; se han generado una serie de conclusiones y opiniones válidas al respecto, pero la dinámica y versátil transformación de tecnologías apremia a reflexionar el tema de forma permanente.

No obstante, como ha sido advertido por la propia Unión Internacional del Notariado, existe consenso respecto de conceptos doctrinales y teóricos, ya que cada país presenta particularidades en la aplicación de tecnologías y tiene diversa regulación y distintos procesos conforme a los cuales éstas se han adaptado a la actividad notarial.

Lo que resulta indubitable es que la tecnología ha permeado en la actividad del notariado latino, tal y como ha ocurrido en todos los ámbitos de la actividad humana. Se simplificaron y agilizaron procedimientos que de antaño se efectuaban en papel —para los cuales era necesario destinar lapsos considerables de tiempo— para efectuar las tareas que benefician en última instancia al ciudadano con menores recursos y en menor tiempo.

Las nuevas tecnologías de la información y comunicación han producido novedosas oportunidades para su intercambio, pero también han surgido nuevos riesgos para su seguridad. En consecuencia, se han creado mecanismos para garantizar la confidencialidad y autenticidad de la información y los documentos electrónicos que la contienen y se utilizan para transmitirla.

Al considerar la tecnología en la actividad notarial resulta insoslayable abordar los conceptos fundamentales de seguridad de la información, informática y jurídica, imprescindibles en los procedimientos notariales contemporáneos.

Seguridad de la información, informática y jurídica

Es menester precisar en qué consiste la seguridad de la información a fin de no confundirle con la informática, pues el primero es un término de mayor amplitud que engloba otros aspectos relacionados con la seguridad, más allá de los puramente tecnológicos.

Se denomina seguridad de la información al conjunto de recursos, medidas preventivas y reactivas de las organizaciones que permiten resguardarla y protegerla, mediante la confidencialidad, la integridad, disponibilidad y autenticidad de la misma, considerando la intervención de personas, el desarrollo de procesos y las TIC.

En México, el “acuerdo que tiene por objeto emitir las políticas y disposiciones para la estrategia digital nacional, en materia de tecnologías de la información y comunicaciones, y en la de seguridad de la información, así como establecer el manual administrativo de aplicación general en dichas materias”, emitido por el secretario de Gobernación —publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el día 8 de mayo del 2014—, define en su artículo 2 la seguridad de la información como: “la capacidad de preservar la confidencialidad, integridad y disponibilidad de la información, así como la autenticidad, confiabilidad, trazabilidad y no repudio de la misma”.¹ En resumen, éstos son los objetivos fundamentales de la información.

Sin duda alguna en cada una de las distintas etapas históricas, para el ejercicio de la función de fedatario o escribano, sea cual sea la denominación que se le haya dado en cada una, se ha perseguido la seguridad en

¹ *Diario Oficial de la Federación*, México, 8 de mayo de 2014, en http://www.normateca.gob.mx/Archivos/66_D_3755_12-05-2014.pdf

la información, siempre estableciéndose líneas de conducta específicas para personas, características y elementos para garantizar la autenticidad en los procesos (sellos, firmas, papeles o timbrados especiales), y contemplando las herramientas que en cada momento la tecnología ha brindado para detectar amenazas que puedan explotar vulnerabilidades y poner en riesgo la información. Así se conserva la confidencialidad, integridad, disponibilidad y autenticidad.

Preservar la seguridad de la información es un proceso que nunca termina ya que los riesgos son constantes. Sin embargo, sí se pueden evitar al gestionar la aplicación de ciertas medidas en los procesos de generación, envío y recepción de datos, así como requisitos y formalidades que han de cumplir las personas que intervienen en dichos procesos.

La seguridad informática, o en las tecnologías de la información, es un área que ha tenido un desarrollo paralelo al de los medios electrónicos; consiste en la implantación de medidas técnicas destinadas a preservar la infraestructura computacional, la confidencialidad, la integridad y la autenticidad en el procesamiento de datos y transferencia de la información en esos medios; se abarcan propiedades como la auditoría, la responsabilidad, la fiabilidad y el no repudio.

La seguridad informática se traduce en resguardar la infraestructura computacional, las redes, impedir la vulneración de datos y proteger la información contenida y circulante en los medios electrónicos ante riesgos y amenazas. El ámbito de esta seguridad son las “tecnologías de información y comunicaciones que comprenden el equipo de cómputo, *software* y dispositivos de impresión que sean utilizados para almacenar, procesar, convertir, proteger, transferir y recuperar información, datos, voz, imágenes y video”.²

En este campo que, como hemos señalado, es parte de la seguridad de la información, emergen tres conceptos fundamentales que han de ser considerados: amenazas, vulnerabilidad y riesgos.

Amenaza lingüística es el indicio de algún mal o daño inminente. Es todo aquel peligro latente asociado a un fenómeno físico de la naturaleza, de origen tecnológico o provocado por el ser humano, que puede manifestarse en un sitio específico y en un tiempo determinado, produciendo efectos adversos. Para efectos de la información en los Estados Unidos

² Estados Unidos Mexicanos, Secretaría de Gobernación. Acuerdo que tiene por objeto emitir las políticas y disposiciones para la Estrategia Digital Nacional, en materia de tecnologías de la información y comunicaciones, y en la de seguridad de la información, así como establecer el Manual Administrativo de Aplicación General en dichas materias, artículo 2.

Mexicanos, se traduce en cualquier posible acto que pueda causar algún tipo de daño a los activos de información de la institución.³

Las amenazas, en un contexto de seguridad de la información, incluyen actos dirigidos, deliberados (por ejemplo, realizados por *crackers*) y sucesos no dirigidos, aleatorios o impredecibles (un rayo).

Un siniestro es un daño de cualquier importancia que implica la concreción de un riesgo.⁴ En este tenor se consideran como tales un robo, incendio, inundación, explosión, entre otros, que deriven en la pérdida del material o de los archivos.

En materia informática constituyen fallos los errores de programación, yerro en la instalación, confusión y consecuente desacierto en ejecución por la errónea elección de equipo, y cualquier otra decisión o implementación que por inexactitud disminuya la infalibilidad de un sistema, programa o base de datos.

Por ejemplo un error de *software*, comúnmente conocido como *bug*, es un error o fallo en un programa de computador, o en dicho sistema, que desencadena un resultado no deseado; con esto se genera, en un caso extremo, *crash*, es decir, que dicho programa, o parte de él, deje de funcionar. Para este efecto existen programas que ayudan a la detección y eliminación de errores de programación de *software*, mismos que son denominados depuradores o *debuggers*.

La vulnerabilidad es aquella cualidad que implica que algo puede ser dañado, herido o lesionado.⁵ Para efectos informáticos son las debilidades en la seguridad de los datos dentro de una organización que potencialmente permiten que una amenaza afecte al equipo de cómputo, *software* o dispositivos de impresión, a la infraestructura crítica, o bien, a los activos de información.⁶ Esta característica puede obedecer a diversos factores que ubiquen en una situación de debilidad y fragilidad ante las posibles amenazas a los sistemas, bases de datos y, en su caso, infraestructura.

Riesgo, por su parte, es la posibilidad de que una amenaza pueda explotar una vulnerabilidad y causar pérdida o daño sobre los activos de las TIC, las infraestructuras críticas o los activos de información de la institución.⁷

³ Estados Unidos Mexicanos, Secretaría de Gobernación. Manual Administrativo de Aplicación General en las Materias de Tecnologías de la Información y Comunicaciones y de Seguridad de la Información, Definiciones.

⁴ Real Academia Española. "Siniestro", en *Diccionario de la lengua española*, 24 ed., 2014. Recuperado de <http://lema.rae.es/drae/?val=siniestro>.

⁵ "Vulnerabilidad", en *ibid.* Recuperado de <http://lema.rae.es/drae/?val=vulnerabilidad>.

⁶ Secretaría de Gobernación, *op. cit.*

⁷ *Ibid.*

El riesgo se potencializa en función de la debilidad del sistema o base de datos, por eso es que se describe con la siguiente fórmula: riesgo = amenaza x vulnerabilidad.

La utilidad de analizar los anteriores conceptos radica en que habrá mayor seguridad informática y, por tanto, también de la información, en la medida en que se minimicen los riesgos al disminuir la vulnerabilidad en bases de datos, equipos y procesos a través de los cuales se genere, utilice o transfiera información. Una vez que se infiere lo que es la seguridad de ésta es evidente la trascendencia que tiene para garantizar la certeza en los procesos que realiza el Estado, y específicamente el notario, en el desempeño de su actividad.

En consecuencia, no puede concebirse un sistema seguro de información pública sin que exista certidumbre sobre el origen, autenticidad, integridad y confidencialidad de los documentos y los datos en ellos contenidos.

La seguridad de la información constituye un presupuesto de la protección jurídica, debido a la necesidad de garantizar su integridad cuando se captura, utiliza y transmite a partir de los procedimientos notariales, y ante el creciente fenómeno de la digitalización de los datos y procesos jurídicos.

La seguridad jurídica es la certeza que tienen los sujetos de derecho acerca de que su situación será modificada mediante procedimientos establecidos previamente en normas exactamente aplicables al caso concreto; por tanto, no puede concebirse si, por vulnerabilidades en los sistemas y bases de datos, las amenazas pueden alterar o modificar la información que soporte el estatus jurídico de dichos sujetos.

Por ello, tradicionalmente los conceptos de seguridad jurídica y principio de legalidad se encuentran estrechamente vinculados, así, constituyen uno de los principales fines del Derecho y base de la actividad económica y del dinamismo social.

La seguridad jurídica es la materialización de la eficacia de la aplicación de las normas como reguladoras de conductas; es inadmisibles que las situaciones y estatus de derecho se puedan modificar o alterar por alguna otra vía que no sean los procedimientos establecidos en los mismos preceptos.

Es evidente que los actores económicos y sociales prefieren aquellos espacios en que se les proporciona mayor certidumbre sobre el resultado probable de su conducta; los sistemas más estables, y que brindan mayor seguridad jurídica, son preferidos por sobre los que tienen un alto grado de incertidumbre.

Por lo que respecta a la construcción de la seguridad jurídica desde la perspectiva de la función notarial, derivado de ésta se pueden generar condiciones favorables y claras para la interacción de los sujetos respecto de sus derechos y tutela.

Debemos aprovechar las bondades que la tecnología ofrece, siempre bajo la premisa de que sirve para mejorar las tareas que cada uno realiza, haciéndolas más ágiles y tecnológicamente seguras. El elemento de seguridad jurídica no puede ser suplido por la tecnología, el uso de ésta se justifica por cuanto pueda facilitar la intervención del notario en el ejercicio de la actividad que le compete.

Unión Internacional del Notariado, a través de la Comisión de Informática y Seguridad Jurídica, se ha referido en varias oportunidades a la capacidad del notario para utilizar las TIC, su necesidad de capacitación a tal efecto, y la factibilidad de una futura función en el ámbito electrónico, siempre respetando los principios fundamentales del notariado latino.

Aspectos favorables de las tecnologías de la información para la función notarial

Las TIC ofrecen a la función notarial herramientas útiles y benéficas para el ejercicio de la actividad. A pesar de que la creación de mecanismos jurídicos de contenido técnico y lógico representa un nuevo reto, es posible enumerar convenientes de las nuevas tecnologías:

- Intercambio electrónico de datos (EDI).
- Transferencia Electrónica de Fondos (EFT).
- Tecnologías de monitoreo.
- Biometría, que permite un grado de autenticación prácticamente infalible.
- Cifrado, que junto con la lógica algorítmica produce la certidumbre del envío y recepción de datos.
- Firma digital.

No debe caber duda respecto de la utilidad y el gran beneficio que ha implicado para la función notarial el empleo de las nuevas tecnologías. Si bien es cierto que en la práctica se presentan problemas como la suplantación de identidad o el *hackeo*, también lo es que en los procedimientos efectuados en papel, el notario no ha estado exento de los mis-

mos inconvenientes, además de falsificaciones, alteración, robo de datos y documentos, por lo que la vía y canales de comunicación no incrementan este riesgo, sino que prácticamente lo disminuyen, es decir, una persona sin conocimiento de informática puede sustraer un expediente, reproducir un documento, alterarlo o falsificarlo, mientras que para sustraer información de una base de datos en nube o en sitio, es preciso poseer conocimientos calificados para hacerlo.

Las bases de datos son en menor o mayor medida vulnerables, ejemplo de ello fue la intromisión no autorizada (jaqueo) en las bases de datos del FBI de los Estados Unidos de América que, posteriormente, fue revelado en el medio Wikileaks.

Toda información, por el hecho de existir, es susceptible de ser reproducida, alterada o sustraída con o sin la debida autorización; el hecho de que se requieran conocimientos y habilidades específicas —para poder efectuar la manipulación de datos que envían en red en los diversos procesos— complica dicha posibilidad a las personas comunes, y por tanto, hace menos vulnerable y más seguro el manejo de información en red.

A continuación revisaré solamente un par de los beneficios que las nuevas tecnologías han brindado a la función notarial.

No repudio

Es la cualidad de certeza que se brinda en el envío y recepción de la información, a partir del cifrado y lógica algorítmica. Esto deriva en la imposibilidad de negar la participación, total o parcial, por parte de alguna de las entidades implicadas en la comunicación. El servicio de seguridad de no repudio o irrenunciabilidad está estandarizado en la ISO-7498-2. Es posible distinguirlo en dos aspectos:

- No repudio de origen: El emisor no puede negar su envío porque el destinatario tiene pruebas. Éstas son infalsificables y demuestran el origen de los datos. De este modo, se evita el éxito del emisor, ante el juicio de terceros, en caso de negar tal envío. La prueba fue creada en el intercambio de información.
- No repudio de destino: El receptor no puede negar que recibió el mensaje porque el emisor tiene pruebas de la recepción. Este servicio proporciona la evidencia de que el destinatario legí-

timo realmente recibió el envío, evitando, así, que se niegue posteriormente.

Si la autenticidad demuestra quién es el autor de un documento y cuál es su destinatario, el servicio de seguridad de no repudio prueba que el autor envió la comunicación (no repudio de origen) y que el destinatario la recibió (no repudio de destino). Esta característica evita que los implicados nieguen la transmisión de un mensaje; así, cuando éste se envía, el receptor puede comprobar que, efectivamente, el supuesto emisor lo expidió. Esto también puede verificarse a la inversa, es decir, quien transmite comprueba que la información fue recibida. Definición según la recomendación X.509 de la UIT-T, que es un servicio que suministra la prueba de la integridad y del origen de los datos —ambos en una relación infalsificable que puede ser verificada por un tercero en cualquier momento.

Firma digitalizada, electrónica y digital

No obstante que se practica la utilización indistinta de los términos firma electrónica, firma digital y firma digitalizada, en realidad se trata de conceptos distintos. Por tanto, es importante diferenciarlos tecnológicamente, pues la regulación y consecuencias legales que tiene cada una de dichas figuras es distinta.

Una firma electrónica es un concepto amplio e indefinido desde el punto de vista tecnológico; es, por tanto, una expresión genérica. Por su parte, la digital es aquella firma electrónica que está basada en los sistemas de criptografía de clave pública y que satisface los requerimientos de definición de firma electrónica avanzada. En tanto, la firma digitalizada no tiene nada que ver con las anteriores, pues se trata de una simple imagen de la firma manuscrita obtenida a través de un escáner, que puede ser pegada en cualquier documento.

En concreto, la firma electrónica simple permite incluir estas firmas escaneadas o digitalizadas, lo que a veces se llama firma electrónica escrita. Estos gráficos pueden obtenerse a partir de instrumentos destinados a automatizar la gran mayoría de los procesos internos y externos en las empresas y comercios modernos; también se refiere a aquellos procedimientos interiores en los que sea necesaria la firma, y que pueden llevarse a cabo sin imprimir el documento en papel y sin la necesidad de

almacenar físicamente los documentos —dentro de estos trámites están las autorizaciones, los recibos, pedidos, contratos, requisiciones, etcétera.

Por otro lado, una firma digital es un mecanismo criptográfico que permite al receptor determinar la entidad originadora de la información (autenticación de origen y no repudio), y confirmar que el mensaje no ha sido alterado desde que fue firmado por el originador (integridad). Esta firma se aplica en aquellos casos en que resulta necesario verificar la autenticidad y la integridad de ciertos datos, como los documentos electrónicos, pues se traduce en una herramienta para detectar la falsificación y la manipulación del contenido.

Para la producción de una firma digital es necesario un algoritmo de generación que esté asociado a ésta e impida su negación.

La firma electrónica es un concepto jurídico —equivalente al de la manuscrita, donde una persona acepta el contenido de un mensaje a través de cualquier medio electrónico válido— que crea un historial de auditoría donde se incluye la verificación acerca de quién envía el documento firmado y un sello con la fecha y hora.

Ahora bien, la firma electrónica avanzada permite identificar al signatario y detectar cualquier cambio ulterior de los datos; está vinculada rubricante de manera única y a los datos a que se refiere; y ha sido creada por medios que el firmante puede mantener bajo su exclusivo control.

Por otra parte, se considera firma electrónica reconocida a la que es primero avanzada pero se basa en un certificado reconocido y la genera un dispositivo seguro de creación de firma. Cuando ésta es identificada tendrá, respecto de los datos consignados en forma electrónica, el mismo valor que la firma manuscrita.

Diferencias

La firma electrónica implica que una persona verifica una determinada acción a través de cualquier medio electrónico (hacer el gráfico en una caja específica para ello, introducción de un determinado código, etcétera). Se crea un registro o historial en el que consta la fecha y los datos de quien lo ha introducido.

Por su parte, la firma digital engloba todo lo anterior, pero además implica la existencia de un certificado emitido por un organismo autorizado que valida la identidad de la persona así como de su propia firma.

Firma electrónica, desde el ámbito jurídico, es cualquier dato que permita identificar al creador de un documento electrónico: por ejemplo, un PDF que al final indique el nombre del autor, una firma digitalizada e incluida en un documento de texto, entre otros. Sin embargo, también existen otras figuras que, técnicamente, son más seguras, por ejemplo, una firma digital.

Firma digital es un concepto más técnico y, en mi opinión, equivale al de firma electrónica creada mediante infraestructura de clave pública.

Después de analizar los conceptos anteriores, se concluye que toda firma digital será electrónica, pero no toda firma electrónica será digital.

Validez de la firma digital

La validez de una firma se ampara en la imposibilidad de falsificarla, aunque sea de cualquier tipo, y también radica en el secreto del firmante; cuando es escrita, la clave está constituida por características de tipo grafológico inherentes al signatario y, por ello, difíciles de falsificar; cuando es digital, el secreto es el conocimiento exclusivo de una contraseña (secreta) utilizada para generarla. A continuación, se mencionan algunas características que deben incluir las firmas digitales:

- Únicas: deben generarse solamente por el firmante y, por lo tanto, son infalsificables; dependen del firmante.
- Infalsificables: para falsificarla el atacante tiene que resolver problemas matemáticos de una complejidad muy elevada, es decir, deben ser computacionalmente seguras. Por tanto, depende del mensaje en sí.
- Verificables: deben ser fácilmente verificables por los receptores de las mismas y, si ello es necesario, también por los jueces o autoridades competentes.
- Innegables: el firmante no debe ser capaz de negar su propia firma.
- Viables: han de ser fáciles de generar por parte del firmante.

Aplicaciones de la firma electrónica

Sin duda, la firma electrónica ha adquirido diversos usos que, por supuesto, implican ventajas evidentes en distintos ámbitos sociales, por ejemplo:

- Mensajes con autenticidad asegurada.
- Mensajes sin posibilidad de repudio.
- Contratos comerciales electrónicos.
- Factura electrónica.
- Desmaterialización de documentos.
- Transacciones comerciales electrónicas.
- Invitación electrónica.
- Dinero electrónico.
- Notificaciones judiciales electrónicas.
- Voto electrónico.
- Decretos ejecutivos (gobierno).
- Créditos de seguridad social.
- Contratación pública.
- Sellado de tiempo.

Ventajas de la firma electrónica frente a la firma manuscrita

Como se ha mencionado ya, la tecnología trajo consigo muchas ventajas respecto a sistemas anteriores como la rúbrica en papel; algunas se apuntalan a continuación:

- Mayor seguridad e integridad de los documentos: el contenido electrónico firmado no puede ser alterado, por lo que se garantiza la autenticación del mismo y la identidad del firmante.
- Garantizar la confidencialidad: la información del mensaje sólo será conocido por quienes estén autorizados para ello.
- Ahorro del papel: disminución del almacenamiento de datos en espacio físico y, por tanto, reducción de gastos en los procedimientos de administración de archivos.
- Evitar desplazamientos y traslados.
- Disminución del tiempo en la ejecución de procesos: se evitan largas filas y se reducen los procedimientos manuales.

- Aumento de la productividad y competitividad de la empresa.
- Firma universal: se podrá firmar con cualquier navegador, sistema operativo, iPhone, iPad, Android, Windows Phone y Blackberry.

Firma electrónica avanzada en el Estado de México

En el Estado de México se establece la firma electrónica avanzada en la Ley para el Uso de Medios Electrónicos del Estado de México; no obstante que su ámbito de aplicación se limita a los actos y procedimientos administrativos que realicen quienes son sujetos a la disposición de ley reviste especial interés para efectos de nuestro estudio (toda vez que el notario es sujeto en sus términos).

La mencionada ley establece la firma y el sello electrónicos, y regula los procesos de certificación de los mismos, así como los procedimientos de renovación, suspensión y revocación de los certificados.

En el referido ordenamiento se define la firma electrónica avanzada como el conjunto de datos asociados a una Clave Única de Trámites y Servicios (CUTS)⁸ que, consignados en un mensaje de datos o documento electrónico, tienen como propósito identificar unívocamente al emisor como autor legítimo, así como la fecha y hora de su emisión con valor jurídico equivalente al de la firma autógrafa.⁹

Firma electrónica notarial en el Estado de México

La firma electrónica de un notario público se considera con igual valor jurídico que su firma autógrafa, y su sello se autoriza en términos de la Ley para el Uso de Medios Electrónicos del Estado de México y demás disposiciones aplicables.

Documento notarial electrónico

La Ley para el Uso de Medios Electrónicos del Estado de México —en su capítulo primero, artículo 4— define el documento electrónico como:

⁸ Consiste en la clave digital que emite la Dirección General del Sistema Estatal de Informática, por la cual se reconoce la identidad electrónica de los sujetos inscritos en el Registro Único de Personas Acreditadas (RUPA) en el Estado de México.

⁹ Véase Ley para el Uso de Medios Electrónicos del Estado de México, artículo 4.

todo soporte escrito con caracteres alfanuméricos, archivo de imagen, video, audio o cualquier otro formato tecnológicamente disponible, que contenga información en lenguaje natural o convencional, intercambiado por medios electrónicos, con el que sea posible dar constancia de un hecho.

Al igual que ocurre con la firma digitalizada y la electrónica, en el Estado de México se distingue, a través de la ley, entre el documento digitalizado y el documento electrónico; el primero se define como la imagen digital de un asiento que se resguarda en el acervo registral; el segundo corresponde a un inmueble o a una persona jurídica colectiva. Ambos se consideran una unidad registral integral con historial jurídico propio, en el que se practican todos los asientos registrales correspondientes a los mismos.¹⁰

La Ley Registral para el Estado de México instituye la copia certificada electrónica, definiéndola como la:

reproducción total o parcial de una escritura o acta, así como de sus respectivos documentos del apéndice, o sólo de éstos o de alguno o algunos de ellos, que el Notario Público expide únicamente en soporte electrónico y que autoriza mediante su Firma Electrónica Notarial. La Copia Certificada Electrónica que el Notario Público autorice será un documento notarial válido jurídicamente y se considerará con valor equivalente a la copia certificada prevista en la Ley del Notariado para el Estado de México.¹¹

En el caso de la función notarial, el Reglamento de la Ley del Notariado del Estado de México de la entidad establece en su artículo 59:

En el otorgamiento de escrituras, los notarios podrán utilizar los medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, haciendo constar en el instrumento los elementos a través de los cuales se atribuye dicha información a las partes, conservando bajo su resguardo una versión íntegra de la misma para su ulterior consulta, otorgando dicho instrumento de conformidad con la legislación aplicable que lo rija.¹²

¹⁰ Véase *Ley Registral para el Estado de México*, artículo 3, fracciones IX y XI.

¹¹ *Ibid*, fracción VIII.

¹² Gaceta del Gobierno. México, 2 de agosto de 2002.

Por su parte, en la Ley Registral para el Estado de México se instituyen los folios electrónicos como acervo registral, así como la versión digitalizada de libros y apéndices, incluyendo sus imágenes.

Fuentes

- Archanco, Eduardo (2013). *El espectador digital*, Smashwords, Washington.
- Gasser et Palfrey, John (2008). *Born digital: understanding the first generation of digital natives*, Basic Books. A member of the Perseus Book Group, EE. UU.
- Laudon, Kenneth y Jane (2012). *Sistemas de información gerencial*, Pearson, México.
- León Tovar, Soyla H., et al. (2006). *La firma electrónica avanzada. Estudio teórico, práctico y técnico*, Oxford University Press, México.
- Mason, Stephen (2012). *Electronic signatures in law*, Cambridge University, EE.UU.
- Micó Giner, Javier (2007). *La firma electrónica de notarios y registradores y el documento público electrónico*, Tirant lo Blanch, España.
- Muñoz Rivera, Isidro (2010). “La seguridad jurídica en el derecho notarial”, en *Revista de Derecho Notarial Mexicano*, núm. 123, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., México.
- Reyes Krafft, Alfredo Alejandro (2008). *La firma electrónica y las entidades de certificación*, Porrúa, México.
- Vallet de Goytisolo, Juan (1977). “La función del notariado y la seguridad jurídica”, en *Revista de Derecho Notarial Mexicano*, núm 67, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., México.

Leyes y documentos

- Acuerdo que tiene por objeto emitir las políticas y disposiciones para la Estrategia Digital Nacional, en materia de tecnologías de la información y comunicaciones, y en la de seguridad de la información, así como establecer el Manual Administrativo de Aplicación General en dichas materias. *Diario Oficial de la Federación*, México, 8 de mayo de 2014.
- Ley de Firma Digital núm. 25.506, Boletín Oficial de la República Argentina, 14 de diciembre de 2001.
- Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica. *Boletín Oficial de Estado*, España, 20 de diciembre de 2003.
- Ley del Notariado del Estado de México. *Gaceta del Gobierno* del Estado de México, 3 de enero de 2002.

- Ley para el Uso de Medios Electrónicos del Estado de México. *Gaceta del Gobierno del Estado de México*, 3 de septiembre de 2010.
- Ley Registral para el Estado de México. *Gaceta del Gobierno del Estado de México*, 18 de agosto de 2011.
- Manual Administrativo de Aplicación General en las materias de Tecnologías de la Información y Comunicaciones y de Seguridad de la Información (MAAGTIC). Secretaría de la Función Pública, noviembre 2011.
- Reglamento de la Ley del Notariado del Estado de México. *Gaceta del Gobierno del Estado de México*, 1 de agosto de 2002.
- Reglamento de la Ley para el Uso de Medios Electrónicos del Estado de México. *Gaceta del Gobierno del Estado de México*, 17 de junio de 2014.
- Reglamento de la Ley Registral para el Estado de México. *Gaceta del Gobierno del Estado de México*, 9 de enero de 2012.

Internet

- Cámara de Diputados del Honorable Congreso de la Unión. Leyes federales vigentes. Recuperado de: <http://www.diputados.gob.mx/Leyes-Biblio/index.htm> [consultado el 5 de octubre de 2015].
- Diario Oficial de la Federación*. Recuperado de: <http://www.diariooficial.gob.mx> [consultado el 13 de octubre de 2015].
- Diccionario de la lengua española*. Real Academia Española. Recuperado de: <http://www.rae.es/rae.html> [consultado el 17 de septiembre de 2015].
- Gobierno del Estado de México. Legislación. Recuperado de: <http://www.edomex.gob.mx/legistel> [consultado el 2 de septiembre de 2015].
- International Organization for Standardization. Norma ISO/IEC27001-Information security management (administración de seguridad en la información). Recuperado de: <http://www.iso.org/iso/home/standards/management-standards/iso27001.htm> [consultado el 13 de octubre de 2015].
- United Nations. Department of Economic and Social Affairs, 47th sessions 2014. Recuperado de: <http://www.un.org/en/development/desa/population/commission/sessions/2014/index.shtml> [consultado el 14 de octubre de 2015].
- UNCITRAL. Ley Modelo de la CNUDMI sobre Firmas Electrónicas con la Guía para su incorporación al derecho interno 2001. Resolución aprobada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, 85ª Sesión Plenaria, Nueva York, 2001 [consultado el 15 de octubre de 2015].
- Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Publicaciones. Recuperado de: <http://www.juridicas.unam.mx/> [consultado el 20 de octubre de 2015].

La firma electrónica y su legislación

Margarita Gómez Montes de Oca

La firma electrónica, como la ológrafa (autógrafa, manuscrita), puede vincularse a un documento para identificar al autor, señalar conformidad (o disconformidad) con el contenido, indicar que se ha leído o, según el tipo de firma, garantizar que no se pueda modificarse.

La firma digital de un documento es el resultado de aplicar cierto algoritmo matemático (denominado función *hash*) a su contenido, y enseguida aplicar otro de firma (con una clave privada) al resultado de la operación anterior: así se genera la firma electrónica o digital.

Para nuestro país era muy importante completar la legislación existente en materia de comercio electrónico con la de firma electrónica. Por tanto, en el año 2001, una vez aprobada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI; en inglés, UNCITRAL), la Ley Modelo de Firmas Electrónicas, la Comisión de Comercio y Fomento Industrial de la LVIII Legislatura decidió completar el estatuto existente a fin de otorgar seguridad jurídica a todas aquellas empresas que ya estaban utilizando firma electrónica. Esto se realizó los días 5 y 6 de septiembre en el foro “Avances en la legislación en materia de comercio electrónico”.

El principal objetivo del foro fue identificar el contexto en el que se desenvuelve el comercio electrónico: las problemáticas más recurrentes, las demandas de los usuarios de esta nueva práctica comercial, la forma más conveniente en que la legislación pueda coadyuvar para generar las condiciones necesarias de seguridad jurídica y facilitación comercial.

Es claro que los negocios no esperan; la realidad era que tanto empresas privadas como algunos órganos del gobierno, como el propio

Banco de México, utilizaban ya sistemas de firma electrónica para realizar transacciones.

La criptografía y su legislación

La criptografía puede inspirar lógicos miedos en los gobiernos. Nos encontramos ante unas técnicas que permiten la total inviolabilidad de un correo electrónico. Por tanto, ¿qué ocurre si la utilizan terroristas o criminales para comunicarse? ¿No debería prohibirse o regularse de alguna manera?

Para el caso de la Firma Electrónica Registrada (FER) hay un principio fundamental a respetar en internet: todo aquello que es legal en el mundo real, es legal en internet. La criptografía es simplemente la manera de garantizar el derecho constitucional a la inviolabilidad de la correspondencia. Piénsese, además, en símiles establecidos en el mundo real. Por ejemplo, todos sabemos que muchas veces el teléfono es empleado para actividades delictivas, pero ¿se ha planteado la prohibición del teléfono? Por correo puede enviarse droga, o incluso paquetes-bomba. ¿Se ha planteado prohibir la correspondencia cerrada, o hacer que los empleados de correos inspeccionen uno a uno todos los envíos?

Así, la respuesta a prohibir la criptografía es claramente negativa; no existe ninguna forma para su regulación que no cause daño a los ciudadanos inocentes que no la van a utilizar con fines delictivos. Una simple prohibición total no arreglaría nada. Las actividades criminales que se habrían querido combatir con esa ley simplemente encontrarían otros cauces, mientras que el resto de la ciudadanía quedaría desprotegida de un derecho fundamental.

No hablamos simplemente de la protección de mensajes comunes de correo electrónico; por ejemplo, dado el crecimiento de internet, es posible que dentro de unos años los médicos de distintos lugares del mundo se pongan en contacto constante para ayudarse mutuamente, entonces, ¿de qué manera podrían intercambiar historiales médicos sin arriesgar el derecho a la intimidad de su paciente? Asimismo, el comercio electrónico está experimentando un auge que sólo será posible sostener si las transacciones comerciales que se realizan, por ejemplo el envío del número de una tarjeta de crédito para un pago, se pueden seguir realizando de forma segura.

El intento de prohibir la criptografía (su uso, exportación e importación) se vuelve un fracaso, además, tenemos todo un estudio práctico

en el caso estadounidense. Los rumores a principios de la década de los noventa acerca de que el gobierno estadounidense prohibiría todo uso de criptografía *fuerte* (es decir, con claves lo suficientemente grandes para ser seguras), llevaron a una rápida expansión del uso de estos programas y, precisamente, al surgimiento de la primera versión de PGP. En pocos meses la tecnología estaba tan extendida que aplicar la prohibición habría sido muy difícil. Al verse en esta situación, el gobierno estadounidense intentó al menos impedir su propagación por el resto del mundo y, para ello, aplicó estrictamente la legislación ITAR (International Traffic Arms Regulations; en español, Regulación del Tráfico Internacional de Armas) del Departamento de Estado.

En esta normativa se incluía la criptografía como armamento de la categoría XIII (a la que pertenecen también, citando literalmente, los tanques, la artillería pesada y determinadas armas de destrucción masiva) y, por tanto, como una tecnología sujeta a regulación del gobierno para su exportación. De tal modo, se sancionaba su exportación no autorizada con multas de hasta un millón de dólares o, en su caso, penas de cárcel de hasta diez años. A pesar de estas medidas, durante años, en cuanto surgía una versión nueva de PGP en Estados Unidos, en pocos días se podían conseguir copias del programa en servidores de internet de todo el mundo.

El gobierno estadounidense se vio obligado a realizar diversas enmiendas a esta legislación, sin aún tomar medidas satisfactorias y lógicas. Por un lado, se retiró la obligación que tenían los ciudadanos estadounidenses de pedir una autorización para poder sacar del país cualquier producto criptográfico cuando viajaran, aunque limitando esta exención al uso personal (incluyendo además varias absurdas condiciones: durante el viaje el producto ha de mantenerse en la maleta, no se pueden hacer demostraciones de su uso a extranjeros...). Por otro lado, la criptografía se sacó de la lista de armamento de la ITAR para trasladarla a la Export Administration Regulation (EAR) del Departamento de Comercio. Entre otras cosas, se permite la exportación libre de sistemas criptográficos tan inútiles e inseguros como los que implementan el débil algoritmo DES (Data Encryption Standard) con claves de 56 bits.

La firma electrónica surge de la necesidad de las organizaciones de reducir sus costos e incrementar la seguridad de sus trámites internos, a través del uso de medios electrónicos que permitan agilizar los procesos, reducir tiempos y evitar el uso de papel.

Con la entrada en vigor de la Ley de la Firma Electrónica Certificada del Estado de Guerrero se regula la aplicación de ésta en los actos, procedi-

mientos y trámites que se lleven a cabo entre las dependencias, entidades o cualquier órgano de los sujetos señalados en esta ley, así como entre éstos y los particulares. Además otorga el mismo valor jurídico a la firma electrónica certificada que a la autógrafa, y regula su procedimiento de certificación y los servicios conexos.

En el marco de dicha ley, se establece a la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos y Derechos Humanos como la autoridad certificadora facultada para autorizar, revocar, suspender o extinguir los certificados de firma electrónica certificada.

¿Qué es la firma electrónica certificada?

En términos de la propia ley, la firma electrónica certificada “es aquella que ha sido expedida por la Autoridad Certificadora, consistente en el conjunto de datos electrónicos integrados o asociados al Mensaje de Datos, que permite asegurar la integridad y autenticidad de ésta y la identidad del Titular”.¹³

En términos prácticos, la firma electrónica consiste en un conjunto de datos asociados a un mensaje o documento electrónico, que permite garantizar con total seguridad la identidad del firmante y la integridad del texto o mensaje enviado.

¿Cómo se usa la firma electrónica?

Para utilizar la firma electrónica es necesario haber obtenido previamente un certificado, el cual es emitido por la autoridad certificadora competente, y contiene entre, otras cosas, la llave pública.

El funcionamiento de esta firma se basa en un par de números con relación entre ellos: “la llave pública y la llave privada”. La primera se almacena en un dispositivo de uso privado (tarjeta, dispositivo criptográfico o el disco duro de la computadora). La segunda, en cambio, se distribuye junto con el mensaje o documento firmado.

¹³ Ley de Firma Electrónica Avanzada.

¿Qué es un certificado de firma electrónica?

Los certificados son documentos electrónicos que recogen ciertos datos de su titular y su llave pública. Están firmados electrónicamente por la autoridad certificadora a través de la llave privada.

Estos documentos permiten utilizar la firma electrónica, y contienen una serie de datos: el Código Único de Identificación, la identificación de la autoridad certificadora que firma y emite el certificado, el periodo de validez, los datos del titular (CURP, RFC), así como la llave pública.

¿Qué es una autoridad certificadora?

En términos de la ley, una autoridad certificadora es “la dependencia de la administración pública estatal que tiene las facultades de autorizar, revocar, suspender o extinguir los certificados de Firma Electrónica Certificada”.¹⁴

La autoridad certificadora, por sí misma o a través de la intervención de un prestador de servicios de certificación (autoridad registradora), verifica la identidad del solicitante antes de expedir el documento.

La confianza de los usuarios en la autoridad certificadora es importante para el funcionamiento del servicio, ya que legitima, ante terceros, la relación entre la identidad de un usuario y su llave pública.

¿Cómo funciona una autoridad certificadora?

La autoridad certificadora, en sus funciones más importantes, es responsable de verificar la identidad del solicitante de un certificado de firma electrónica antes de su emisión, así como de almacenar y administrar los documentos que emite.

La operación de la instancia competente para esto se sustenta en una infraestructura tecnológica que le permite la emisión, administración y registro de certificados electrónicos. También cuenta con la disposición de herramientas que facilitan la consulta de la validez de los documentos en cualquier momento.

¹⁴ Ley sobre el Uso de Medios Electrónicos y Firma Electrónica.

Dado lo anterior —y bajo el principio que la confianza que se tenga en la autoridad certificadora es vital para la emisión de documentos y operación de servicios con firma electrónica— es necesario el establecimiento de procedimientos, políticas y lineamientos que estén apegados a estándares reconocidos en términos de seguridad, encriptación, confidencialidad, continuidad, entre otros.

¿Para qué se puede utilizar la firma electrónica certificada?

La firma electrónica permite garantizar la identidad de la persona que realiza una gestión, así como la integridad del contenido de los mensajes que envía. Por este motivo, los usuarios que dispongan de ésta pueden consultar información de carácter personal; realizar trámites; acceder a servicios que autentiquen la identidad del solicitante.

En otras palabras, las aplicaciones más relevantes en el uso de firma electrónica son aquellas que permiten la generación de documentos que tengan validez jurídica comprobable en términos del aseguramiento de la identidad de quienes los firman o emiten. Éstos sólo adquieren autenticidad cuando se acreditan a través de los medios diseñados para tal efecto.

¿Cuáles son las condiciones para considerar un documento electrónico (mensaje de datos) como válido?

Para asegurar la validez de un documento electrónico o mensaje de datos es necesario responder las siguientes preguntas:

- ¿Qué se firmó?
- ¿Quiénes lo firmaron?
- ¿Cuándo lo firmaron?

El contenido es lo que se firma en un acuerdo; los participantes lo negocian y, una vez aceptado, proceden a firmarlo electrónicamente.

Los participantes que aceptaron el mensaje de datos y dieron su aprobación mediante la llave privada para generar su firma electrónica certificada son quienes firman el documento. Ésta vincula la identidad de los signatarios con su llave pública que, al encontrarse relacionada con la privada, permite determinar al autor de una firma electrónica.

El certificado, al ser un mensaje firmado electrónicamente, se puede autenticar y determinar si es íntegro, es decir, que fue emitido por una autoridad certificadora confiable y que se encuentra además en su periodo de validez.

Una vez que el mensaje fue firmado, y al conocer sus correspondientes certificados de firma electrónica, es posible determinar que no ha sido alterado, que fue el mismo, que se tienen elementos suficientes para identificar la autoría de las firmas y que un tercero confiable (autoridad certificadora) verificó la identidad de los firmantes avalando que éstos son los poseedores de la llave privada con la que realizaron sus firmas.

Fuentes

La implementación de la firma electrónica en México, UNAM, 2013.

Ley de Firma Electrónica Avanzada.

Reglamento Interno del Servicio de Administración Tributaria.

“Seguridad de la firma electrónica”, en *Enciclopedia jurídica Omeba*, tomo XII, Argentina.

Suárez Lorenzo, Fernando. *Construyendo la identidad digital, situación actual de la firma electrónica*, Secretaría General de Modernización e Innovación de Galicia, España.

El notario ante el impacto tecnológico de la informática y las telecomunicaciones

Carlos Otero Rodríguez

Introducción

La *sociedad de la información* constituye un fenómeno no sólo tecnológico sino sociocultural. Esta nueva etapa en el desarrollo de la humanidad deja su impronta en campos tan estratégicos como la economía, la política y el ordenamiento jurídico de cada estado. Es tal el desarrollo alcanzado y el que se vislumbra conseguir, que sus utilidades han permeado casi todas las esferas de nuestra vida social; entre ellas el comercio ocupa una posición de importancia, tornándose familiar para nosotros el término comercio electrónico.

Los servicios de la *sociedad de la información* se prestan, en gran medida, a través del comercio electrónico. La contratación electrónica se está consolidando en el mundo entero gracias a la implantación definitiva de protocolos que garantizan la seguridad de las transacciones y el incremento progresivo de usuarios de la red.

El comercio electrónico implica cualquier forma de transacción o intercambio de información comercial, basada en el tratamiento y la transmisión de datos sobre redes de comunicación como internet, que implica la transferencia de propiedad o de derechos para utilizar productos o servicios. En sus inicios el comercio electrónico estaba restringido al comercio entre empresas conectadas por redes privadas cerradas, pero actualmente crece en rapidez y complejidad para involucrar a un mayor número de participantes (empresas, empresarios individuales,

consorcios transnacionales) que pueden incluso no conocerse y establecer relaciones de intercambio comercial en redes abiertas mundiales como internet.

El estudio preparado por la Secretaría de la UNCTAD (United Nations Conference on Trade and Development) en mayo de 1998 relativo al comercio electrónico: consideraciones jurídicas, al citar el informe presentado por el Banco Mundial, retrata el nuevo panorama que vive el comercio internacional en el que se imponen las herramientas más novedosas de la tecnología a la hora de negociar, cuando cita:

Ya hay algunas organizaciones que aceptan sólo los nuevos proveedores que pueden demostrar capacidad de EDI. Algunas compañías, particularmente las pequeñas, antiguas y tradicionales, han cerrado porque no podían o no querían cumplir este requisito o no creían en la necesidad de hacerlo. Ya no hay elección entre cumplir y no cumplir este requisito: el mercado ha decidido por todos.

Ante esta revolución tecnológica, el derecho como ente regulador de la vida social enfrenta nuevos retos, marcados por la existencia de nuevas relaciones sociales que inciden directa e indirectamente en sus diferentes ramas, principios e instituciones, y que demandan respuestas inmediatas para evitar anomalías, caos y anarquía. Así dotan de equidad, confianza y seguridad a las relaciones entre los usuarios de las nuevas técnicas de la informática y las comunicaciones.

Desarrollo

El notario como protector y garante de la seguridad jurídica cumple un rol estratégico en la sociedad: dota de certeza las relaciones entre los particulares al brindarles asesoría técnico-legal, y al ajustar su voluntad a lo establecido en las leyes (bajo la investidura estatal de la fe pública). Esta función medular de la actividad notarial, ante el auge del comercio electrónico, ha de replantearse muchos de los principios e instituciones que le rigen, con el fin de seguir siendo útil, además de tributar como herramienta eficaz en el complejo engranaje que implica la contratación electrónica y la utilización de documentos de este tipo en aras de garantizar la confidencialidad de las comunicaciones, la identidad y capacidad de las partes contratantes, la integridad y autenticidad de los mensajes,

en todo el proceso de intercambio electrónico de información en actos y negocios jurídicos de naturaleza civil o mercantil.

Pienso que debe hilarse muy fino en cuestiones tan delicadas y, sin ser conservadora, abogo por la cautela. A escala internacional, pero al tomar México como ejemplo, a partir del Decreto del 29 de mayo del 2000 se realizaron las siguientes reformas: en materia de Comercio Electrónico al Código Civil Federal, al Código Federal de Procedimientos Civiles, al Código de Comercio y a la Ley Federal de Protección al Consumidor. No sólo se discute doctrinalmente el papel del fedatario público en los actos y negocios jurídicos por medios electrónicos, sino que ya se están instrumentando jurídicamente disposiciones que atañen a instituciones tan importantes como el Protocolo Notarial.

Otro ejemplo al respecto, que atañe igualmente a los instrumentos públicos, lo constituye la Ley Modelo sobre Garantías Mobiliarias adoptada en febrero del 2002 en el marco de la Sexta Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado, celebrada en Washington bajo los auspicios de la Organización de Estados Americanos. Dicha normativa de suma importancia para la actividad notarial en su artículo 7 enumera los requisitos mínimos que deberá tener la escritura pública de constitución de la garantía mobiliaria. A tal efecto dispone:

La escritura podrá hacerse a través de cualquier medio fehaciente que deje constancia del consentimiento de las partes en la constitución de la garantía, incluyendo el télex, telefax, intercambio electrónico de datos, correo electrónico y medios ópticos o similares, de conformidad con las normas aplicables en esta materia.

Conceptos de derecho informático

El derecho de la informática ha sido considerado por algunos autores como “el conjunto de normas que regulan las acciones, procesos, productos y relaciones jurídicas surgidas en torno a la informática y sus aplicaciones”. Otros autores lo definen como “conjunto de leyes, normas y principios aplicables a los hechos y actos derivados de la informática”. Podríamos conceptuar el derecho de la informática como el conjunto de normas jurídicas que regulan su creación, desarrollo, uso, aplicación o problemas que se deriven de ella, en las que existe algún bien que es o deba ser tutelado jurídicamente por las propias normas.

Todavía hoy es cuestionable si existe esta disciplina como tal, por ello, la mayoría de estudiosos de esta materia prefieren estudiar los siguientes puntos:

- Protección jurídica de la información personal.
- Protección jurídica del *software*.
- Flujo de datos fronterizos.
- Convenios o contratos informáticos.
- Delitos informáticos.
- Valor de los documentos electromagnéticos (firma digital).

Derecho informático: sus notas distintivas

El derecho informático es una materia jurídica dirigida a la regulación de las nuevas tecnologías de la información, es decir, a la informática y a la telemática (combinación de las palabras “telecomunicaciones” e “informática”, y disciplina que asocia los recursos de ambas). Dentro de esta rama del derecho también se encuentran las sentencias de los tribunales sobre materias informáticas y los razonamientos de los teóricos del derecho que tienen por objeto analizar, interpretar, exponer o criticar el sector normativo que disciplina la informática y la telemática.

Las fuentes y estructura temática del derecho informático afectan a las ramas tradicionales del derecho como se apunta a continuación:

Derecho público

- Flujo internacional de datos informatizados.
- Libertad informática (defensa frente a eventuales agresiones).
- Delitos informáticos (tienden a crear un ámbito propio del derecho penal).

Derecho privado

- Contrastes informáticos (*hardware, software*).
- Protección jurídica de los programas.

Antecedentes legislativos en México

- Código de Comercio 1889-Telégrafo.
- Código Civil 1928-Teléfono.
- Leyes Financieras y Bancarias 1990-Medios Telemáticos.
- Ley Profeco 1992-Ventas a distancia. Telemarketing.
- Leyes Fiscales 1998-Declaraciones y pagos en formato electrónico.
- Enero 4, 2000 (LAASSP y LOP).

Cronología de la firma electrónica en México

A continuación se enlistan algunos de los pasos más significativos del historial del marco jurídico que tiene que ver con este tema:

Mayo 2000. Mensajes de datos: se reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Civil, el Código Federal de Procedimientos Civiles, el Código de Comercio y la Ley Federal de Protección al Consumidor, así como la Ley Federal de Procedimientos Administrativos.

Septiembre 2000. Registro Público de Comercio: se estipula el modo de operación del registro mediante un sistema (Siger). Utilizados por los fedatarios públicos autorizados.

Noviembre 2001. Conservación de mensajes de datos NOM-151: en ella se establecen los requisitos que deben observarse para la conservación de mensajes de datos.

Enero 2002. Procedimientos administrativos por medios electrónicos: se establecen las disposiciones que deberán observar las dependencias de la administración pública federal para la recepción de promociones y resoluciones administrativas definitivas a través de medios de comunicación electrónica.

Abril 2003. Ley de Firmas Electrónicas: se reforman y adicionan diversas disposiciones del código de comercio, en materia de firma electrónica.

Agosto 2003. Ley de Firma Electrónica Avanzada: en esta ley se establecen los parámetros generales para la aceptación y uso para la firma digital del país, definiéndose las instancias a cargo de las cuales estarán los procesos relacionados con los sectores mercantil, financiero y gubernamental.

Enero 2004. Factura electrónica: se declara que las personas que tengan certificado de Firma Electrónica Avanzada y lleven su contabilidad en

sistema electrónico, podrán emitir comprobantes en documento y con sello digitales, debiendo incorporar en los documentos los requisitos de identificación establecidos en el Código Fiscal de la Federación.

Julio 2004. Reglamento de Código de Comercio en Materia de Prestadores de Servicios de Certificación: se establecen las disposiciones y los requisitos técnicos y jurídicos para darse de alta y operar como Prestador de Servicios de Certificación en el sector comercial.

Fuentes inspiradoras del proyecto de ley

- Ley modelo de la Uncitral (agencia de Naciones Unidas para la universalización del derecho).
- Directiva de la Unión Europea.
- Consultas con los órganos y representantes del sector.

Firma digital

La firma digital hace referencia, en la transmisión de mensajes telemáticos y en la gestión de documentos electrónicos, a un método criptográfico que asocia la identidad de una persona o de un equipo informático al mensaje o documento. En función del tipo de firma se puede, además, asegurar la integridad del documento o mensaje.

Descripción

El concepto de firma digital nació como una oferta tecnológica para acercar la operatoria social usual de la firma ológrafa (manuscrita) al marco de lo que se ha dado en llamar el ciberespacio o el trabajo en redes.

Consiste en la transformación de un mensaje utilizando un sistema de cifrado asimétrico de manera que la persona que posee la información original y la clave pública del firmante pueda establecer, de forma segura, que dicha modificación se efectuó al usar la clave privada del firmante correspondiente a la pública, y si el mensaje es el original o fue alterado desde su concepción.

Es importante mencionar que las transacciones comerciales y el hecho de tener que interactuar masiva y habitualmente por intermedio de redes de computadoras le dio lugar al concepto. Sin embargo, sólo después de que los especialistas en seguridad y los juristas comenzaran a

depurarlo alcanzó un marco de situación como para ocupar un lugar en las actuaciones entre personas, ya sea jurídico o real.

El fin de la firma digital es el mismo de la ológrafa: dar asentimiento y compromiso con el documento firmado. Por eso, a través de la legislación, se intenta acercarla exigiendo ciertos requisitos de validez.

El papel es el medio de almacenamiento, y su mecanismo es alguno de los tipos de impresión posibles (tinta, láser, manuscrito, etcétera). Esta cualidad física le da entidad al documento, contiene sus términos, conceptos y sentidos de una manera perdurable, y al ser un elemento físico cualquier alteración dejará señales identificables.

Los papeles ocupan lugar y pesan demasiado, resulta complejo y molesto buscar información en ellos (requieren de la acción humana ya sea al archivarlos, o bien, al rescatarlos). Compartir los documentos también resulta inconveniente, lo que se podría evitar con un sistema de computación.

Firma electrónica

La firma electrónica es un concepto jurídico, equivalente al de la manuscrita, donde una persona acepta el contenido de un mensaje a través de cualquier medio electrónico válido. Algunos ejemplos son:

- Al firmar con un lápiz electrónico cuando se usa una tarjeta de crédito o débito en una tienda.
- Al marcar una casilla en una computadora, a máquina, o aplicar con el ratón o con el dedo en una pantalla táctil.
- Al usar una firma digital.
- Al utilizar usuario y contraseña.
- Al emplear una tarjeta de coordenadas.

Firma Electrónica Avanzada

Permite identificar al firmante y detectar cualquier cambio ulterior de los datos firmados; está vinculada al signatario de manera única y a los datos a que se refiere; ha sido creada por medios que el usuario puede mantener bajo su exclusivo control.

Por otro lado, también puede definirse como la información electrónica que se vincula a la identidad de la persona que la origina. De tal

modo, se asegura su integridad y no repudio a través del uso de un par de claves (pública y privada).

Las características de la Firma Electrónica Avanzada son:

- Autenticidad. Certeza acerca de que el mensaje sólo proviene del emisor.
- Integridad. El contenido no puede ser alterado.
- No repudiación. Innegable autoría y recepción del mensaje.
- Confidencialidad. Sólo el emisor y el receptor pueden leer el mensaje.

Diferencias entre firma electrónica y Firma Electrónica Avanzada

La firma electrónica autentifica la identidad de la persona: es como mostrar la cédula de identidad, para que se confirme quién es el signatario.

Por otro lado, la Firma Electrónica Avanzada autentifica la identidad, pero además permite llevar a cabo transacciones comerciales avanzadas y contratos; es como asistir a la notaría, pero además se confirma ante el notario la legalidad de la transacción o relación.

La diferenciación entre ambas clases de firmas está hecha en función de la protección legal que ellas producen. Así, los efectos jurídicos son consecuencia de ser un medio apto al que se le atribuye la cualidad de contener la voluntad de la persona.

Identidad y personalidad

El artículo 90 del Código de Comercio menciona que para presumir si un mensaje de datos proviene del emisor se deben usar “medios de identificación, tales como claves o contraseñas del emisor”. Dicha contraseña es la Firma Electrónica Avanzada.

Conclusión

En síntesis, el aporte informático permite progresar en varias direcciones: aumentar la capacidad de trabajo; disminuir los tiempos de ejecución de los mismos; obtener la información que se requiere al instante; para los procesos, obtener un pasaporte digital, con el tiempo y gradualmente, que

permita economizar recursos, espacio y preservar durante más tiempo y mejorar la información. Todo ello sin contar con que permite su transmisión instantánea en cualquier lugar del planeta.

La Comisión de Informática y Seguridad Jurídica de la Unión Internacional del Notariado Latino define, de modo tajante, la importancia que estas cuestiones tienen para el futuro del notariado:

En la transición de las transacciones en forma escrita a las transacciones jurídicas electrónicas, las partes interesadas buscan un interlocutor de confianza, se observa un gran interés por parte de empresas, para brindar este tipo de servicio; si el notario no se involucra y no participa activamente en este ámbito corre el riesgo de ser considerado incompetente en la materia y dejado de lado en la futura evolución.

Se trata de definir cómo ha de participar el notario en el mundo de las transacciones jurídicas electrónicas y cuáles serán las nuevas exigencias para desarrollar su profesión en este mundo. El papel que juegue el notariado dependerá del lugar que él mismo haya creado proponiendo soluciones para los nuevos problemas que se van planteando, haciéndose valer como institución que durante siglos ha resuelto de manera satisfactoria problemas como la identificación, la legalidad, la confidencialidad, el asesoramiento que, en un ambiente electrónico vuelven a surgir con original apariencia pero no con menos importancia. Se trata de adaptarse a nuevos requerimientos y ser útiles sin perder la esencia del notario latino ni abdicar de lo que son sus principios definir.

Fuentes

- <http://blogs.politicadigital.com.mx/firma-electronica/?p=157> [Fecha de consulta: 25/julio/2015].
- http://www.sat.gob.mx/fichas_tematicas/fiel/Paginas/default.aspx [Fecha de consulta: 25/julio/2015].
- http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/3_261214.pdf [Fecha de consulta: 25/julio/2015].
- <http://www.revista.unam.mx/vol.12/num3/art34/art34.pdf> [Fecha de consulta: 25/julio/2015].
- <http://tomdieseliii.blogspot.mx/2012/10/concepto-de-derecho-informatico.html> [Fecha de consulta: 25/julio/2015].

Fundamentos del derecho notarial

José Antonio Gutiérrez Montero

Introducción

La existencia del notariado en México se remonta a la herencia del escribano europeo; sin embargo, el notario actual es identificado como un profesional del Derecho quien, a través de escuchar, asesora y aconseja con sus conocimientos jurídicos y da legalidad a la voluntad de los particulares, misma que se estampa y queda guardada en la escritura pública —instrumento destinado a conservar la prueba fehaciente de la existencia del contrato o acta, éste es un documento histórico que le da toda la fuerza legal a la operación—.

A través de mis pocos años trabajados en el ámbito notarial, me he dado cuenta que hay un sinfín de temas en los que es posible ahondar, sin embargo, con el estudio de la historia del notariado, se ve que esta profesión ha sufrido diversos cambios y que, con el paso del tiempo y algunos otros factores que se han presentado, aún se pueden realizar más modificaciones o complementos a las leyes que la regulan. En la actualidad, con el avance tecnológico y la experiencia de otras leyes del notariado de otros estados podemos realizar cambios trascendentales en lo que se refiere a la Ley del Notariado del Estado de Michoacán.

Constantemente vemos cómo diversos sectores e industrias se han modernizado y que, por más que quieran estar a la vanguardia, siempre hay alguna novedad, factor político, económico o invento tecnológico que hace que cualquier objeto que compremos, instalemos o utilicemos sea cosa del pasado. En cuestión tecnológica hemos visto y escuchado

cómo la gente se asombra cada vez que sale un aparato electrónico al mercado, pero de igual forma vemos a niños usando cada día nuevos sistemas de cómputo o de telecomunicaciones. Este panorama nos da una idea de lo accesible y fácil que resulta utilizar la tecnología; incluso hasta los niños, sin haber leído instructivo alguno, la utilizan y dominan con gran facilidad. A esto le llamamos modernidad tecnológica; y aunque aquí no se hablará de tecnología, cabe señalar que ésta ha revolucionado nuestra forma de operar negocios.

Sin importar el ramo en que nos encontremos, es fundamental que nos actualicemos y ajustemos a los cambios; continuamente estamos en un proceso de mejora y adaptación a la tecnología. En pocas palabras, es necesaria la apertura a ésta y, si existen ramas del derecho donde se han hecho modificaciones a las leyes o se han creado nuevas, también se puede modernizar y utilizar en la Ley del Notariado del Estado de Michoacán.

Sin embargo, la ley mencionada es obsoleta en algunos aspectos; fue expedida en 1980 y solamente ha sufrido dos reformas: una en 1986, donde se reformaron seis artículos, y otra en 2009, donde sólo se modificó uno. De antemano, es sabido que cualquier modernización que se proponga causará puntos a favor y en contra, no obstante, se expondrán tanto los cambios que algunos notarios de la entidad han solicitado, como los que son necesarios y requeridos ante los factores económicos, políticos, tecnológicos y avances en las leyes del notariado de otros estados.

El objetivo de este trabajo es hacer una propuesta de Ley del Notariado del Estado de Michoacán, para que los legisladores, el Colegio de Notarios, el gobierno del estado y los notarios de Michoacán se concienticen y despierten su interés y deseo para modernizar dicha ley a través de una nueva o, por lo menos, para realizar algunas reformas a sus artículos. Para ello, este trabajo podrá servir de antecedente, estudio o consulta, para crear, modificar o realizar una iniciativa de ley que se presente en el pleno. El beneficio de esto hará que los notarios de dicha entidad trabajen de manera más ágil, eficiente y limpia, de modo que estas acciones repercutirán en la dotación de un mejor servicio a los habitantes y usuarios del sistema notarial de Michoacán.

La propuesta antes mencionada se basa en el estudio de la historia y en el comparativo de las leyes del notariado del Distrito Federal y del Estado de México, mismas que se escogieron y se tomaron de referencia por regir en las dos entidades federativas donde se realiza el mayor número de operaciones inmobiliarias y de comercio, además de ser de las más vanguardistas. Asimismo, gran parte de este artículo se hizo a tra-

vés de investigaciones bibliográficas, estudios y análisis de leyes del notariado, y entrevistas con notarios del Estado de México, Michoacán y Distrito Federal. La presente propuesta contempla una nueva ley del notariado que contiene mecanismos adecuados con la realidad y con el avance tecnológico que existe en la actualidad (sin alterar la legalidad de los documentos y, por supuesto, dando continuidad a la seguridad jurídica).

El notariado en México: origen y evolución

El notariado, como todas las instituciones de derecho, es el resultado de una necesidad social y, como cualquier otra materia, ha sufrido de una prolongada evolución. En un principio, las personas que tenían la función y las actividades notariales eran prácticas en la redacción de contratos y actos jurídicos, posteriormente, se desarrolló su oficio y, con esto, surgió la fe pública; al inicio, ésta era endeble, pero se fue consolidando a través del tiempo y más tarde fue regulada legislativamente.¹⁵

El notariado es una de las instituciones de mayor tradición y prestigio profesional; su actuación a través del tiempo ha dejado cimientos sólidos de seguridad jurídica y de confianza en las distintas épocas y diferentes niveles sociales; para describir su historia es necesario remontarse a la invención de los primeros signos ideográficos y, más tarde, alfabéticos. Es posible que el nacimiento del notariado surgiera con la comunicación escrita, y debido a la necesidad de hacer constar, en una forma fehaciente, los contratos, pactos y otros actos jurídicos.

Es muy común estar de acuerdo con lo que se encuentra acerca de cómo en la antigüedad las personas conformaban sociedades pequeñas y, por lo tanto, los actos jurídicos se llevaban a cabo posiblemente sólo entre sus integrantes reunidos en asamblea; éstas eran estrictamente locales, es decir, toda la comunidad conocía a los participantes. Por estas razones no existía la necesidad de probar la ejecución de dichos actos. En consecuencia, los tabeliones redactaban en forma práctica los contratos y actos jurídicos.

Transcurridos los años, los actos jurídicos comenzaron a trascender esas comunidades, y se llevaron a cabo entre diferentes grupos. Así se volvieron más complejas; resultó imposible convocar asambleas para sancionar cada negocio de particulares.¹⁶ Por lo tanto, estos acuerdos, contratos

¹⁵ Bernardo Pérez Fernández del Castillo (2010). *Derecho notarial*, decimoséptima edición, Porrúa, México, p. 1.

¹⁶ Francisco de P. Morales Díaz (1994). *El notariado: su evolución y principios rectores*, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., primera edición, México, p. 16.

o actos jurídicos ya no eran conocidos por los miembros de las comunidades, y fue necesario probar su ejecución; esto dio lugar a los testigos, quienes sustituyen a la asamblea pero a la vez la representan. Al principio, éstos eran numerosos por ser fuentes para recordar y acreditar la operación en sus términos, pero a medida que pasaba el tiempo se redujeron; más tarde surgió la necesidad de otorgarles la seguridad jurídica y, junto con el desarrollo del oficio del tabelión, adquirieron fe pública.

Escriba egipcio

Existen pruebas de que en el año 3100 o 2400 a.C. había en Egipto una persona llamada escriba quien, por medio de jeroglíficos realizados con tiza de junco en papiros, hacía constar diversos hechos; primordialmente, daba fe de asuntos públicos o de Estado. Quizá sea el antecedente más remoto del notariado latino.¹⁷

Causa admiración el profundo sentido jurídico que tenían los egipcios para resolver problemas con sistemas adecuados. Se cree que en esta cultura existían dos sistemas documentadores muy antiguos y bien elaborados: el documento casero y el del escriba y testigos.¹⁸ Se explican a continuación:

a) Documento casero: transmitía el dominio de muebles o inmuebles en los años 3100 a 1770 a.C. La forma usual utilizada para imprimir los jeroglíficos fue el papiro, sistema frágil para resistir el paso de los años. Su forma consistía en una declaración del enajenante a través del cual transmitía la propiedad, con la identificación del objeto y al designar un beneficiario-adquirente por efecto de este documento casero (no podría usarse el mismo para más de un objeto). Esta declaración debía ser hecha ante tres testigos y el sacerdote, quien al final imprimiría su sello para evitar adiciones. La redacción era la especialidad del escriba. Dicho documento debía entregarse al beneficiario y, en casos de testamento, la entrega era diferida hasta el momento de fallecer el transmisor de la propiedad.¹⁹

¹⁷ Jorge Ríos Hellig (2007). *La práctica del derecho notarial*, séptima edición, McGraw-Hill Interamericana Editores, p. 2.

¹⁸ Francisco de P. Morales Díaz. *Ibid.*, p. 23.

¹⁹ *Idem.*

b) Documento del escriba y testigo: fue usado en el Imperio Nuevo entre 1573 y 712 a.C.; era similar al salvoconducto casero, sólo se diferenció por la intervención del escriba en sustitución del sacerdote. La mediación de éste muestra la existencia de la profesión del notario desde aquellos tiempos; sin embargo, en dicha época el escriba no tenía suficiente autoridad para producir el efecto completo del instrumento público, sino que era necesario enviarlo a la ciudad de Tebas para ser sellado por el visir y así adquirir calidad de documento público (insinuación). La conservación de este tipo de contratos ha sido posible, ya que varios de ellos se realizaron sobre piedras calizas.²⁰

Mnemones griegos

En Grecia, los notarios asumieron directamente la función registradora, tanto para los contratos celebrados entre particulares, como para las convenciones internacionales. En esta cultura existieron oficiales públicos encargados de redactar los documentos de los ciudadanos; éstos eran los notarios que tenían diferentes denominaciones: *apógraphos* o *singraphos*; o *mnemones* o *promnemones*. Los nombres eran alusivos a la función escrituraria y a la constancia de los hechos que la requerían.

Los *singraphos* eran considerados verdaderos notarios, cuya principal tarea consistía en llevar un registro público; éstos eran muy comunes en la ciudad de Atenas, donde no se otorgaba contrato alguno si no se inscribía en registro público llevado por ellos. Los *mnemones* (o *promnemones*) se consideraban los representantes de los precedentes griegos del notario; se encargaban de formalizar y registrar los tratos públicos y contratos privados.

Tabellión romano

En Roma, la función notarial estuvo atribuida y dispersa en multitud de oficiales públicos y privados, pero sin que todas las facultades de estas personas se reunieran en una sola; de éstas se conocen cuatro características de la antigua Roma, que ejercían funciones de tipo notarial: el escriba, el *notarri*, el *tabularius* y el *tabellio*. Se apuntan a continuación:

²⁰ *Ibid.*, p. 24.

Los escribas acompañaban a los pretores romanos que enviaban a provincia; su función consistía en extender las actas, redactar los decretos y custodiar, en los archivos, las cuentas del Estado. Desempeñaban su oficio al lado de las autoridades constituidas y daban fe de los actos de éstas. Por las características de estos funcionarios podrían ser los antecesores de los que actualmente desempeñan la fe pública administrativa, incluso la judicial, pero no así la notarial. Mariana del Pilar Olmeda García menciona:

El *notarri* fue un técnico en la captación de la exposición oral de un tercero para pasarla por escrito con celeridad valiéndose de signos, abreviaturas, cifras, etcétera, se consideraba que eran capaces de seguir la rapidez de la expresión hablada.

Los *tabullarius* y el *tabellio* son considerados como los principales antecedentes romanos del notariado; en comparación con los escribas y el *notarri* cuyas funciones se comentaron anteriormente que eran de carácter administrativo. El *tabullarius* es una figura que nace por decreto del Príncipe, por tal motivo pertenece al Derecho Público, este oficial venía a ser una especie de archivero de documentos privados, además de desempeñar las funciones oficiales del censo y debido al hábito de la custodia de documentos oficiales debió proliferarse la costumbre de que se le otorgara en depósito los testamentos, contratos y documentos que los particulares consideraban que debían ser guardados, para que el día en que se necesitaran produjeran sus efectos. A pesar de que los *tabullarius* tenían bajo su custodia dichos documentos, este hecho no producía por sí mismo su carácter autenticador a los actos privados; pero sí podemos afirmar que estos oficiales tenían fe pública no solo por lo que respecta al censo, sino también al hecho de la entrega de los documentos privados que custodiaban.²¹

La palabra tabelión viene de tabla; los romanos acostumbraban escribir en tablas enceradas, en las que imprimían sus ideas con un instrumento denominado *estilo*.²²

En los siglos IV y V de la era cristiana, fueron dictadas leyes aisladas que regularon la actividad del *tabellio*, tales como: los textos de Constantino de 317, sobre la validez del documento por él realizado, así como su impugnación por falsedad; más tarde en 378, Valente Graciano y Valentino, nuevamente legislan sobre la validez de estos documentos; en 389 una ley de Teodosio y

²¹ *Ética profesional en el ejercicio del derecho* (2007). Universidad Autónoma de California/ Porrúa, p. 224.

²² Véase Morales, *op. cit.*, p. 25.

Arcadio, se refiere a los codicilos; Teodosio II en 439 legisla sobre la redacción de los testamentos; también el emperador León en 472, vuelve a legislar sobre el valor probatorio de los documentos realizados por el tabellio.²³

En esa época destaca el desarrollo de la función del tabellio, perito en la escritura que proporcionaba seguridad jurídica a través del documento por él redactado. Poco a poco adquirió la categoría de documento público con pleno valor probatorio después de la confesión jurada.

El tabellio era el encargado de dar forma documental a los negocios de particulares y disposiciones legislativas expedidas por el emperador Justiniano, quien se encargaba de reglamentar las funciones del tabellio.²⁴ Es en el siglo VI cuando puede afirmarse que aparece por primera vez una regulación positiva del notariado; esto debido a Justiniano que en 528 expidió la denominada Reglamentación Justiniana del documento tabellio; en su enorme obra de compilación y legislación, conocida como el *Corpus iuris civilis*, se dedica en las llamadas Constituciones o Novelas XLIV, XLVII y LXXIII a regular la actividad del notario (entonces llamado tabellio).

- Novela XLIV. Constitución XLV: se solicita la intervención del tabellio, se limita la jurisdicción a una plaza, se obliga a tener un ministerio profesional, se redacta el documento en papel.
- Novela XLVII. Constitución XLVIII: se dan requisitos para el documento notarial, indicación de fecha de fundación de la ciudad donde se otorga, nombre del cónsul, mes y día del otorgamiento, y se asienta en protocolo.
- Novela LXXIII. Constitución LXXIV: el documento redactado por el tabellio tenía fuerza probatoria, y declaraba en juicio.²⁵

Justiniano era un conocedor de las leyes y seguía los siguientes pasos: redactaba a partir de un protocolo, leía, autorizaba, entregaba copia a las partes involucradas y otorgaba el carácter de fidedigno con pleno valor probatorio al documento por él redactado; respondía ante las autoridades si éste era nulificado por ilicitud, su actuación era obligatoria. También creó la *scheda*, que era un precontrato que se pasaba en limpio al papel papiro.

El documento redactado por el tabellio podía ser atacado ante los tribunales, como actualmente puede serlo el notarial.²⁶

²³ Bernardo Pérez Fernández del Castillo (2009). *Orígenes e historia del notariado en México*, Porrúa, México, p. 2.

²⁴ Morales, *op. cit.*, p. 25.

²⁵ Véase Ríos Hellig, *op. cit.*, pp. 9-10.

²⁶ Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial. op. cit.*, p. 3.

Basado en los textos de la reglamentación justiniana, podemos afirmar que el sistema documentador, a cargo del tabellión, operaba bajo estos principios:

- Principio de plaza. Abarcaba varios conceptos: primero la idea de patente o nombramiento, y luego, la de jurisdicción territorial. El tabellión estaba obligado a presenciar la totalidad del acto jurídico, bajo pena de perder la plaza en caso de faltar a esta obligación; idéntica sanción era utilizada cuando obraba indignamente. La sustitución del tabellión también estaba prevista y éste podía pedir licencia con la obligación de dejar sustituto. Este mecanismo lo encontramos hoy vigente en México. Respecto a la plaza, se obligaba al tabellión a establecer su oficina cerca del foro.
- Ayudantes. El tabellión disponía de colaboradores, como el *minis-tatem*, el cual podía suplirlo, aun en la redacción de documentos. También el *ad-numeratore* se dedicaba a los números de la notaría, es decir, llevaba la contabilidad.
- Elemento corporal. El papiro y la tinta eran los materiales utilizados para que el documento fuera una cosa mueble, con material y grafía. El engrudo era utilizado para unir las hojas de papiro y esto ha dado lugar a diversas interpretaciones etimológicas sobre la palabra protocolo; se refiere a la autorización de ese papiro que podía adquirir el tabellión, es decir, era necesario utilizar material autorizado por el Estado; era el material sobre el cual se imprimía el texto del documento.
- Rogatoria. Cualquier persona interesada debía solicitar los servicios del tabellión. Una vez realizada la rogatoria, se tomaba sucinta la voluntad de los contratantes, tarea que podía delegarse en colaboradores conocidos como *ministrantes*.
- *Scheda*. Se tenían dos etapas: la primera donde se redactaba un proyecto con los datos preliminares (analizado y corregido por las partes involucradas); la segunda consistía en transcribir la *scheda* a las hojas de papiro que formarían el protocolo, donde se redactaba *in extenso* el documento.
- *Completio*. Era la autorización del tabellión para el documento.
- La *absolutio*. Entrega de documentos al destinatario.
- Principio de la matricidad. No estaba incluido en la legislación justiniana, ya que habría de incorporarse más tarde; consistía en

que el notario guardara y conservara el documento, y no el titular de los derechos subjetivos, quien sólo recibía una copia.

- Respecto a la fecha. La Novela XLVII de Justiniano obligaba a que las escrituras empezaran así: “En el año... del imperio de... sacratísimo Augusto Emperador...”.
- Valor del documento. La legislación justiniana reguló de modo definitivo el oficio de tabellón, pero no le concede la fe pública.

En esta época, la presencia de testigos era imprescindible, ya que no se conocía el principio de matricidad; y por lo menos obliga a tres testigos, tanto en *documenta privata* como en *publica confecta*.²⁷ Pronto se difunde la forma documental en el imperio romano de oriente, también conocido como Bizancio.

Al documento elaborado por el tabellón no le faltaba fuerza jurídica derivada de los testigos y de él mismo; sin embargo, carecía de dos principios sustanciales en el notariado: matricidad y fe pública.

Tabellio, tabularius, scriba, cursor, lagographus, amanuensis, grafarius, librarius, scrivarius, cognitor, actuarius, chartularius, exceptor, libelensii, cencualis, refrendarius, conciliarius, cancelarius, notarius.²⁸ Todos estos personajes eran escribas, y algunos desempeñaban puestos en la administración pública; pero los más directamente relacionados con el notariado son *notarius, tabellón y tabularius*. Los *notarius* o *notarii* imponían el sello de certeza a los edictos y documentos oficiales; fueron técnicos en la captación de la exposición oral de un tercero para volcarla por escrito con celeridad, valiéndose de signos, abreviaturas, cifras, como elementos capaces de seguir con rapidez la expresión hablada.

Según Francisco Morales Díaz (1978), en *Historia del notariado*, las funciones del *tabularius* eran:²⁹

- Guardián de documentos: se le entregaban documentos privados de contenido contractual y testamentario. La fe pública de este funcionario se establecía en el depósito y en la fecha de entrega. A través del original de un tercero, se impedía la destrucción o falsificación por una de las partes y se ganaba la autenticación de este contrato privado. (Principio de protocolo moderno).

²⁷ Morales, *op. cit.*, pp. 25-30.

²⁸ Véase Miguel Fernández Casado (1895). *Tratado de notaría*, tomo 1, p. 54.

²⁹ Biblioteca Jurídica Virtual, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Recuperado de: <http://biblio.juridicas.unam.mx>

- Redactor de documentos: con el tabelión daba este servicio al público. Sin embargo, éste prevaleció debido a sus conocimientos de derecho.
- Administrador: se encontraban en todo el imperio resolviendo los problemas de la administración pública que se les encomendaban.

Tabellio y *tabularius* llegaron a considerarse sinónimos, y es posible que en la constitución de León (emperador de Bizancio, siglo x) exista una fusión de estos personajes.³⁰

Más tarde, la fuerza jurídica originada por la voluntad de las partes y la intervención de testigos no resultaron suficientes para dar credibilidad, legitimidad, legalidad y otros efectos jurídicos que son indispensables para la eficacia en las operaciones de particulares y en los derechos que de éstas se derivaban.

Juicios fingidos

En su afán de reforzar las operaciones celebradas, y en especial los derechos que de ellas se derivaban, se recurrió al poder judicial fingiendo un juicio; con ello se incorporaba la fuerza jurídica de una sentencia a sus propias transacciones.

Para transferir el dominio de una cosa por un concepto cualquiera bastó, pues, con acudir ante el magistrado mediante la simulación de un pleito; el adquirente, como fingido demandante, alegaba su derecho de propiedad y el transmitente, como demandado, lo reconocía, entonces, el magistrado pronunciaba la orden confirmatoria a favor del primero.

Los juicios fingidos fueron un sistema que aportó varios elementos que fueron aprovechados; al final se redactaba un documento y un procedimiento de insinuación. Éste consistía en presentar al juez el documento privado, para que en un procedimiento de jurisdicción voluntaria, lo calificara de legal y legítimo, y lo elevara a instrumento público.³¹

³⁰ Véase Francisco de P. Morales Díaz (1994). *El notariado: su evolución y principios rectores*, *ibid.*, pp. 39-41.

³¹ Véase *ibid.*, pp. 19-22.

Edad Media

Con el impulso del comercio, el incremento de la banca, el nacimiento de las sociedades mercantiles, el progreso de las compañías de navegación y las nuevas formas de comunicación, como los caminos, se desata un fuerte desarrollo inusitado del derecho; con ello surgieron diversos problemas legales que requerían la creación de formas jurídicas y la forma notarial se desarrolló y fue objeto de regulaciones jurídicas más correctas.³²

En el siglo VIII surgieron leyes longobardas que llamaron escriba al notario. En ese entonces la carta era escrita por éste y firmada por el vendedor y los testigos, y se pagaba el precio pactado.

Por mencionar algunas, a principios del siglo IX, *Carlomagno* legisla en las capitulares sobre la actividad notarial; establece que el instrumento usado para esto tiene el valor probatorio de una sentencia ejecutoriada.³³ Más tarde, los longobardos acogieron la legislación carolingia en el desarrollo de la actividad del *notarii*.³⁴

Asimismo, Leon VI, el Filósofo, y emperador del oriente en la segunda mitad del siglo IX, continúa la obra de compilación de su padre Basilio I y escribe la Constitución XXV, en la que regula sistemáticamente las funciones de los *tabulari*. Ésta destaca, principalmente, por establecer y prever los siguientes asuntos:

- La importancia del examen para ingresar como *tabulari*.
- Las cualidades físicas, jurídicas y morales de estos funcionarios.
- La formación de una escuela para aspirantes.
- La colegiación obligatoria.
- El *numerus clausus*.
- Una plaza para funcionario (estación).
- La actuación personal.
- La imposición de aranceles.³⁵

Ahora bien, en cuanto a los ámbitos que conciernen a los notarios, se especifican los siguientes aspectos:

Facultades morales: esta constitución menciona que para que alguien sea elegido notario debe serlo por votación a juicio del decano, además, debe conocer y entender las leyes y distinguirse por su caligrafía.

³² Véase Ríos Hellig, *op. cit.*, pp. 2-3.

³³ Véase *ibid.*, p. 3.

³⁴ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Orígenes e Historia del Notariado en México, ibid.*, p. 3.

³⁵ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial, ibid.*, pp. 5-6.

Conocimientos jurídicos: los *tabularis* deben saber de memoria el manual de la ley.

- Número de notarios y su adscripción: el total de ellos no debe sobrepasar veinticuatro.³⁶

Por otro lado, también el derecho germano primitivo es un elemento muy importante de la evolución que desemboca en el protocolo moderno: existía la costumbre de realizar la transmisión de dominio sobre el mismo inmueble; se empezó a celebrar ante la presencia de un personaje que actuaba en el mismo predio y tomaba breves notas de lo acontecido (principio de fehaciencia). Entonces, se recurrió a los apuntes del notario que sirvieron de base para redactar el documento.

Esta práctica de los apuntes es recogida por legislaciones notariales de aquella época en territorios lombardos, y termina por incorporarse al notariado. Este principio iniciaba y se hizo esencial; fue denominado matricidad. En el siglo XII este principio se arraigó en el documento notarial italiano y, más tarde, la Escuela de Bolonia se encargó de sistematizarlo y difundirlo por el mundo entero. En estas condiciones, el protocolo notarial es aquel que obra con el principio de matricidad. A partir de aquí se definen las características del notario, según las cuales es él quien guarda, conserva y expide copias del documento.³⁷

Durante los siglos XII y XVIII, la Escuela de los Glosadores, llamada también de Bolonia, tomó al notariado desde el punto de vista académico y creó la cátedra de notario, debido a que se consideró un arte necesario para enseñar en esta universidad. Así, con ayuda de dicho contexto, en esta época se define la fe notarial, es decir, en el documento se anota día de otorgamiento, mes, testigos, nombre del notario, descripción de la cosa, precio, evicción, penas por incumplimiento. En esta escuela hubo dos juristas destacables:

- Rolandino Passaggeri: escribió *La aurora*, obra en la que además de establecer lineamientos éticos para el notario, destacaba que se deben tomar en cuenta dos factores: el *ius* (el derecho conduce al conocimiento del arte notarial) y el *factum* (el hecho lleva a la factibilidad de su ejercicio).
- Salatiel: en su obra *Ars notariae* da importancia a las cualidades físicas y morales del notario, entre las que subraya ser varón de

³⁶ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Orígenes e historia del notariado en México*, *ibid.*, p. 4.

³⁷ Véase Morales, *op. cit.*, p. 31.

mente sana vidente, oyente, constituido en íntegra fama y que tenga pleno conocimiento del arte notarial o tabelionato.³⁸

En el siglo XIII, Alfonso X, el Sabio realizó una gran obra de recopilación con el Fuero Real de Castilla, *El espéculo* y el código de *Las siete partidas*. En la Tercera partida establecía la regulación en la actividad notarial, en la que destaca el punto referente a dos tipos de escribanos: el notario del rey, encargado de los actos estatales y del rey (adscrito a la corte); el escribano público, que realizaba la función notarial particular.³⁹

En esta legislación aparece que la facultad de nombrar escribanos correspondía al rey. Los requisitos eran: gozar de buena fama, ser leal, entendido, escribir bien, ser hombre libre y cristiano. El nombramiento se otorgaba por residencia pero también había sanciones. En caso necesario, se podían expedir segundas copias.

Existen otros ordenamientos que sucedieron después y que tienen que ver con el oficio del notario. Son los siguientes:

- En el siglo XIII se hizo el Estatuto de Pedro II del Piamonte donde básicamente el cambio fue la sujeción a un arancel.
- En el siglo XIV se realiza el Estatuto del Conde Verde del Piamonte (Amadeo VI) donde lo más trascendental fue la distinción entre fe judicial y fe extrajudicial (notario).
- En el siglo XV se da el Estatuto de Amadeo VIII donde se define el protocolo. Y se pasa la *scheda* (notas) al protocolo en no más de treinta días. Ya para este momento hay documentos numerados y ordenados cronológicamente.

La Ley del Notariado del 28 de mayo de 1862 señalaba varios aspectos: una sola clase de notario; cierta demarcación territorial; limitación de registros en proporción al número de habitantes e importancia contractual; estudios especiales o de abogacía; colegiación obligatoria; calificación a las notarías; definición del protocolo y la escritura; se obligaba la lectura de los otorgantes; la escritura debía firmarse, rubricarse y ponerse su signo; debían expedirse copias; se prohibía retirar el protocolo de la notaría ya que era propiedad del Estado; el sistema de honorarios era fijado por arancel.

³⁸ Véase Ríos Hellig, *op. cit.*, p. 4, y Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial, ibid.*, p. 7.

³⁹ Véase Ríos Hellig, *op. cit.*, pp. 4-5.

Época precolonial (los *tlacuilos*)

Antes de 1492, existieron algunos pueblos que habitaban América; su escritura era, principalmente, ideográfica y, a través de ella, hacían constatar acontecimientos, simples noticias, pago de tributos y las operaciones contractuales.

Estos pueblos desarrollaron su conocimiento astronómico, arquitectónico, agrícola y comercial. Sus habilidades escultórica y artesanal les permitieron desarrollarse culturalmente. Una de estas civilizaciones fue la azteca, destacada por ser una de las más agresivas, conquistadoras y dominadoras, se asentó en Tenochtitlán (actualmente el centro de la ciudad de México). En dicho territorio, antes del descubrimiento de América, al parecer no existieron notarios o escribanos que dieran fe de los acontecimientos y de los actos jurídicos en nombre del Estado; tal afirmación se sostiene debido a que no hay registros o pruebas que demuestren lo contrario.

Sin embargo, había un artesano al que llamaban *tlacuilo*. Éste dejaba constancia de los acontecimientos por medio de signos ideográficos y pinturas,⁴⁰ con lo que se guardaba memoria de esto de una manera creíble. La palabra *tlacuilo* se deriva de *talcuiloa*, que significa escribir o pintar.⁴¹ Sus funciones eran parecidas a las del escriba egipcio.

Época virreinal (descubrimiento y conquista)

Cristóbal Colón descubrió América el 12 de octubre de 1492. El acontecimiento ocurrió en presencia de Rodrigo de Escobedo, escribano del Consulado del Mar. Éste dio fe de la posesión de las tierras descubiertas en nombre de los reyes católicos, como se anuncia en la carta del 5 de marzo de 1493, creyendo que había llegado a las Indias y a la Provincia de Catayo (China).⁴²

Rodrigo de Escobedo era un integrante de la expedición de Colón; entre sus funciones estaba el seguimiento del diario de la expedición, con el registro del tráfico de mercancías, hechos sobresalientes y actividad de la tripulación. Es importante mencionar a este personaje que dio fe y

⁴⁰ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Orígenes e historia del notariado en México*, *ibid.*, p. 65, y Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial*, *ibid.*, pp. 10-11.

⁴¹ Véase Ríos Hellig, *op. cit.*, p. 15.

⁴² Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Orígenes e historia del notariado en México*, *ibid.*, p. 75, y Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial*, *ibid.*, p. 12.

testimonio de dicha toma de posesión que, en realidad, se efectuó en la isla de Guanahani.⁴³

Cuando Colón regresó a España, Rodrigo de Escobedo se quedó y continuó ejerciendo sus funciones de escribano; por ello es considerado el primer escribano de América, sobre todo porque dio fe de las actas de ocupación de la corona española en tierras americanas.⁴⁴

La bula Inter Coetera del papa Alejandro VI, Rodrigo de Borja, del 4 de mayo de 1493, señaló a la corona española como propietaria de las tierras descubiertas. El rey de Portugal, Juan II, se inconformó porque anteriormente el papa Nicolás V a través de la bula Romanus Pontifex, expedida el 8 de junio de 1455, había otorgado derechos a su reino sobre las tierras que se descubrieran al navegar hasta las Indias. Para la historia del notariado es importante la intervención de la bula Inter Coetera cuando dispuso:

[...] queremos [...] que a sus trasuntos, firmados de mano de notario público para ello requerido, y corroborados con sello de alguna persona constituida en dignidad eclesiástica, o de algún cabildo eclesiástico, se les dé la misma fe en juicio, y fuera de él, y en otra cualquier parte...⁴⁵

Durante la conquista, los escribanos tuvieron una importante intervención en todo tipo de actos, además, fungieron como fedatarios; es así como dejaron constancia escrita de hechos relevantes sobre la historia de esa época. El papel de los escribanos fue avalado con singular relevancia por el propio Hernán Cortés, quien jugó un papel preponderante en la vida institucional y el desarrollo de la escribanía en México.

Cabe mencionar que Hernán Cortés fue un jurista con profundo conocimiento de las leyes; inició siendo estudiante de letras en la universidad de Salamanca, más tarde fungió como ayudante de escribano en Extremadura y también en Sevilla. Después se trasladó a La Española, actualmente Santo Domingo, ahí solicitó que lo nombraran escribano del rey, pero se lo negaron porque carecía de influencia. Más tarde participó en una expedición militar realizada para sofocar una rebelión de indios salvajes de Amacaona; el éxito de la campaña le valió como premio una encomienda de indios y la escribanía del ayuntamiento de Azúa.⁴⁶ La actividad de escribano le dio la experiencia,

⁴³ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial, ibid.*, p. 13.

⁴⁴ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Orígenes e historia del notariado en México, ibid.*, p. 77.

⁴⁵ Ríos Hellig, *op. cit.*, p. 16.

⁴⁶ Véanse *Ibid*, pp. 16-17, y Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. *Derecho notarial, ibid.*, p. 14.

así, fue de los únicos conquistadores de América que dejó constancia fidedigna de todos los actos realizados durante la conquista: requerimientos, diligencias judiciales, constitución de ayuntamientos, sesiones de cabildo, etcétera.

De acuerdo con Pérez Fernández del Castillo, más tarde, en 1512, Diego Velázquez fundó Santiago de Baracoa, y, de este modo, Cortés obtuvo la escribanía de ese lugar. A partir de esa fecha, y hasta 1519, Cortés alternó el oficio de escribano con actividades comerciales que hicieron aumentar en forma considerable su capital, mismo que invirtió en unión a Diego Velázquez para organizar una expedición a las costas del Golfo de México. Sin embargo, a la Nueva España llegó una primera expedición en 1517, encabezada por Francisco Hernández de Córdoba, quien tocó el punto denominado Cabo Catoche en la península de Yucatán; una segunda expedición capitaneada por Juan de Grijalva desembarcó en San Juan de Ulúa en 1518; una tercera llegó a finales de 1518, bajo las órdenes de Hernán Cortés —quien después de diversos incidentes suscitados en Yucatán, Campeche y Tabasco, desembarcó frente a las playas de Chichuhecán (Puerto de Veracruz) el 21 de abril de 1519.

Más tarde, en un acto de rebeldía en contra de Diego Velázquez, Cortés funda la Villa Rica de la Vera Cruz el 22 de abril de 1519, a través de la fe del escribano Diego de Godoy, quien había sido nombrado previamente. Meses después, el 10 de julio de 1519, Cortés funda el ayuntamiento de la Villa Rica de la Vera Cruz; con esta maniobra, dependió jurídicamente de éste y se desligó de Cuba.

A su llegada, Cortés recibió embajadores de Moctezuma, quien gobernaba en la gran Tenochtitlán, los cuales llevaban *tlacuilos* (pintores) que dibujaban en grandes mantas a hombres, embarcaciones, trajes, caballos y armas, para darle al monarca indígena una idea completa de los hispanos. Moctezuma les dijo que la profecía de Quetzalcóatl, según la cual un hombre barbado y blanco vendría y sería su señor, se cumplía en los conquistadores que habían llegado.⁴⁷

Época colonial

Respecto a esta época, Bernardo Pérez del Castillo hace mención sobre lo siguiente:

⁴⁷ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial, ibid.*, p. 15.

El período del Virreinato, llamado por algunos autores Colonial podría clasificarse en tres etapas: La primera es cuando los conquistadores se dedicaron a organizar la vida política, jurídica, religiosa y económica de la Nueva España. En la segunda se destaca la estabilidad económica y jurídica; las instituciones como la Audiencia, el Virreinato, la Real Hacienda, las alcaldías, cabildos, etc. Una última fase es de inquietud y convulsión provocada, primero con el desvanecimiento de las ideas del “derecho divino de los reyes” y el robustecimiento de las de soberanía.

La conquista culminó en 1521 con la captura de Cuauhtémoc,⁴⁸ después del prolongado sitio de la entonces Tenochtitlán. Cortés decidió llamar la Nueva España a las tierras por él conquistadas; así nació la época colonial.

A este territorio se le agregaron otras provincias, bajo la jurisdicción del virreinato de la Nueva España (por el norte hasta California, Arizona y Nuevo México y, por el sur, hasta Costa Rica). Tenochtitlán se convirtió en la ciudad de México.⁴⁹

Durante la Colonia, y principios de la Independencia, la legislación aplicable que se impuso a los súbditos de la Nueva España, y demás tierras conquistadas en América, fue la vigente del reino de Castilla, tales como el Fuero Real, las Siete Partidas, la Recopilación y Novísima Recopilación. Dichas tierras eran propiedad de los reyes de Castilla y Aragón, de acuerdo con la bula Inter Caetera; sin embargo, estas disposiciones fueron sustituidas parcialmente por leyes locales dictadas posteriormente, como las que se encuentran en la *Recopilación de las leyes de los reinos de las Indias*; las Ordenanzas del Villar; las de Intendentes; la *Recopilación sumaria de todos los autos acordados de la real audiencia y sala del crimen de esta Nueva España y providencias de su superior gobierno*.⁵⁰

En los primeros momentos del México colonial, los conquistadores se dedicaron a organizar la vida política, jurídica, religiosa y económica de la Nueva España. Por mencionar algunos ejemplos, la primera acta del cabildo de la ciudad de México correspondió a la sesión que se celebró el 8 de marzo de 1524, ante la fe de Francisco de Orduña (escribano del ayuntamiento, oriundo de Tordesillas). Después aparecieron otras, como la del 13 de mayo de 1524 (por ésta a Hernán Pérez se le niega su petición de desempeñar el oficio de escribano); se encuentra también la presentada por Pedro del Castillo para ejercer el cargo de escribano público y

⁴⁸ Véase Ríos Hellig, *op. cit.*, p. 17.

⁴⁹ Véanse Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Orígenes e historia del notariado en México, ibid.*, p. 94, y Bernardo Pérez Fernández del Castillo, *Derecho notarial, ibid.*, p. 15.

⁵⁰ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Orígenes e historia del notariado en México, ibid.*, p. 133.

del Consejo de la ciudad de México. Poco después, en el acta de 18 de junio del mismo año, se hace constar que Hernán Pérez y Pedro del Castillo se recibieron como escribanos por obediencia al rey. Otra acta interesante para la historia del notariado en México es la del 21 de julio de 1525, donde figura la solicitud de Hernán Pérez, y de otros escribanos de la ciudad, para que se acepte a Juan Fernández del Castillo como escribano público. El cabildo aceptó la propuesta bajo la condición de que presentara la provisión real en un plazo de dos años. Esto es significativo, ya que pertenece a Juan Fernández del Castillo el protocolo más antiguo que se encuentra en el Archivo General de Notarías del Distrito Federal y corresponde al año de 1525.⁵¹

Durante esta época los escribanos eran nombrados por el rey por ser una de las actividades del Estado —como se disponía en las Siete Partidas de Alfonso X, el Sabio— y era él quien señalaba el signo que debía usar cada escribano. En la práctica, los virreyes, gobernadores, alcaldes y los cabildos designaban de manera provisional a los escribanos, mientras el rey los confirmaba. Para ello (de acuerdo con las Siete Partidas, la Novísima Recopilación y las leyes de Indias) los escribanos debían reunir ciertos requisitos para el ejercicio de sus funciones: ser mayor de 25 años, lego, de buena fama, cristiano, reservado, de buen entendimiento, conocedor del escribir y vecino del lugar.⁵² Sin embargo, la función fedataria se ejerció en un principio por escribanos peninsulares, quienes después fueron sustituidos por criollos nacidos en las tierras conquistadas.⁵³

Una de las formas de ingreso a la escribanía fue por medio de la compra de oficio. Los monarcas españoles, para resolver sus apuros pecuniarios, vendían los derechos para ocupar empleos o funciones públicas. También negociaban fueros y mercedes a perpetuidad sobre rentas reales.⁵⁴

La manera de obtener una escribanía era pujando en las almonedas que se celebraban para obtenerla. Rematada al mejor postor, éste debía solicitar el nombramiento provisional del virrey y promover la real confirmación en un plazo que no excediera de cinco años so pena de perderlo. La escribanía podía ser enajenada o, como se decía entonces, renunciada a voluntad por quien la poseía. La renuncia se hacía en escritura pública, a veces ante el mismo escribano renunciante, luego el renunciatario debía acudir al virrey para solicitar la aprobación de la cesión. El virrey mandaba que se practicara un avalúo por el corregidor, a efecto de cubrir el

⁵¹ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial, ibid.*, pp. 17-18.

⁵² Véase Ríos Hellig, *op. cit.*, p. 17.

⁵³ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial, ibid.*, p. 18.

⁵⁴ Véase *idem*.

derecho de la renuncia. En la primera transmisión que se hiciera, esto es la segunda vida, el renunciatario pagaba en la real caja la mitad del valor del oficio tasado por peritos. Toda ulterior enajenación del título causaba una contribución del tercio de su valor.

Las leyes de Indias declararon vendibles y renunciables los oficios de escribanías, alféreces mayores, depositarios generales, receptores de penas de cámaras, receptores de audiencias, regidores, etcétera, es decir, susceptibles de ser propiedad privada.

Una vez obtenido el oficio, el fedatario debía realizar sus escrituras en papel sellado, con letra clara, en castellano, sin abreviaturas ni guarismos, y actuar personalmente; también tenían la obligación de leerlas íntegramente, dar fe del conocimiento y de la firma de los otorgantes con su rúbrica y signo; estos instrumentos tenían valor probatorio pleno. Si éstos tenían la firma del escribano pero no el signo, el documento no tenía valor probatorio alguno, pues le faltaba la autoridad que el Estado representaba.

El escribano era retribuido por sus clientes de acuerdo con un arancel de aplicación obligatoria. Su función era permanente, daba seguridad y continuidad en los negocios, además, constituía un factor valioso en la recaudación fiscal.

Las Siete Partidas distinguían dos clases de escribanos: de la corte del rey, encargados de escribir y sellar las cartas y privilegios reales; los públicos, que autorizaban las actas y contratos celebrados por particulares, también hacían constar las diligencias judiciales promovidas ante un juez.⁵⁵ En cambio, las leyes de Indias señalan escribanos reales, de número y públicos.⁵⁶ Enseguida se explican con mayor detenimiento:

- Escribano real: poseía el *fiat* o autorización real para desempeñar el cargo en cualquier territorio del rey de España; no podía ejercer donde hubiese numerarios.
- Escribano del número: sólo ejercía sus funciones dentro de una determinada circunscripción. Con frecuencia, los términos *escribano del número* y *escribano público* se usaron indistintamente; no obstante, los numerarios estaban dentro de la cantidad de escribanos señalados para un lugar específico cuando había *numerus clausus*.
- Escribano público: por un lado, se refería a su función pública y, por el otro, a su cargo o adscripción.⁵⁷

⁵⁵ Véase *ibid.*, p. 20.

⁵⁶ Véase Ríos Hellig, *op. cit.*, p. 18.

⁵⁷ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial, op. cit.*, p. 20.

En cambio, el significado de la palabra notario se refería a los escribanos eclesiásticos regulados por el derecho canónico; tenían como jurisdicción los asuntos propios de la Iglesia en los obispados y parroquias; se dividían en mayores y ordinarios. Su nombramiento correspondía al obispo; el designado debía sustentar examen de escribano real ante la autoridad civil, y obtener de ésta el *fiat* respectivo.⁵⁸

A principios de la Edad Media, en Italia, los artesanos, comerciantes, profesionistas, etcétera, se reunieron en gremios para ayudarse y defenderse; a esto se le dio el nombre de universidades. Básicamente era el principio de la unión para hacer la fuerza.⁵⁹

En el siglo XVI, en 1573, cuando había terminado la conquista, se creó la primera organización de escribanos de la Nueva España con sede en el convento Grande de Nuestro Padre San Agustín de la Ciudad de México, bajo el nombre de Cofradía de los Cuatro Santos Evangelistas—Lucas, Marcos, Mateo y Juan, fueron los que dieron constancia de la vida y doctrina de Jesucristo y escribieron su palabra; por otro lado, Cofradía era una asociación de fieles católicos que se reunían en torno a la adoración de Cristo, la virgen o un santo, con fines piadosos, religiosos o asistenciales—. El 2 de septiembre de 1573, el virrey Martín Enríquez expide un decreto, concediendo la autorización necesaria para su funcionamiento.

Dicha organización estaba integrada por los escribanos de la Nueva España; su finalidad consistía en auxiliar moral y económicamente a sus miembros en forma de una incipiente mutualidad.⁶⁰

Según Millares Carlo y J.I. Mantecón, en los siglos XVI y XVII, los protocolos se componían de cuadernos sueltos que, posteriormente cosidos, eran encuadernados por los escribanos; iniciaban con una portada donde constaba una fórmula de apertura, concebida en estos términos: “Año. Registro de escrituras, testamentos, obligaciones y poderes otorgados ante mí (nombre del escribano), escribano real (o escribano público) en todo el año de [...]”.

Del mismo modo, al final de los documentos se inserta una fórmula de cierre en la que el funcionario hace constar que los ya registrados pasaron y fueron otorgados en su presencia; a continuación insertan su signo y firma. En las aperturas de protocolos del siglo XVIII aparece casi siempre la dedicatoria o advocación a la virgen o algún santo.⁶¹

⁵⁸ Véase *ibid.*, p. 21.

⁵⁹ Véase *idem.*

⁶⁰ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Orígenes e historia del notariado en México, op. cit.*, pp. 232-233.

⁶¹ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial, op. cit.*, pp. 19-20.

Ahora bien, el oficio de Hipotecas es el antecedente histórico del actual Registro Público de la Propiedad y de Comercio. A principios del siglo XVI, Carlos I, a petición de las cortes de Madrid de 1528, dictó la pragmática que da inicio a esta institución; a partir de ese momento inició la evolución de ésta. Asimismo, se dictaron cédulas, leyes y decretos, donde se encargaba el registro de hipotecas al escribano público de ayuntamiento.

Estos fueron los antecedentes legislativos para las reales cédulas del 9 de mayo de 1778 y del 16 de abril de 1783, donde se asignaban los pueblos en que debían establecerse los oficios de hipoteca y se ordenaba el registro de todos los documentos que contuvieran hipoteca especial.⁶²

Más tarde, el 16 de octubre de 1784, se reunieron los escribanos de la ciudad de México con el deseo de fundar un colegio a semejanza del establecido en la villa y corte de Madrid. De este modo, por cédula real otorgada por Carlos IV, el 19 de junio de 1792, se erigió el Real Colegio de Escribanos de México, por los apoderados de los escribanos en esta ciudad: don José Mariano Villaseca, don Fernando Pinzón y don José Antonio Morales. Éstos tenían entre sus finalidades la colegiación obligatoria (necesaria para continuar en el desempeño del oficio de escribano); vigilancia de sus agremiados; selección de aspirantes a la escribanía mediante el examen técnico e intelectual; calificación de las cualidades morales; continuar la ayuda económica en los términos establecidos en la Cofradía de los Cuatro Santos Evangelistas.

La cédula autorizó la constitución del colegio con el calificativo de real, y le concedió el uso del sello con las armas reales y la concesión. Fueron electos para dirigir por primera vez al colegio don José Mariano Villaseca, como rector; José Antonio Morales, como primer diputado; Mariano Cadena, segundo diputado; Ignacio María de Barrio, tercer diputado; Manuel Muñoz Morillón, tesorero; José Antonio Burillo, secretario. El Colegio de Notarios y el de abogados constituyen las instituciones de profesionales más antiguas de América. Tiempo después, el 4 de enero de 1793, se creó la Academia de Pasantes y Aspirantes de Escribanos.

Fue por medio de cédulas, leyes y decretos como se logró una evolución de la actividad notarial en esa época. Así, en 1803 se da la Ley del Ventoso del año 11 de la Revolución francesa —promulgada el 25 de ventoso que corresponde al calendario republicano francés—; esta legislación contribuye históricamente, entre otras aportaciones, con:

⁶² Véase *ibid.*, pp. 22-23.

- Conferir al notario la calidad de funcionario público.
- Exigir la transcripción del título que acredite el derecho del enajenante.
- Establecer el requisito para ser notario de una práctica ininterrumpida de seis años.⁶³
- El instrumento que haga el notario deberá llevar el nombre de las partes y de los testigos.
- En el documento, todo lo relacionado con sumas, cifras y fechas deberá ser escrito con letra; de igual forma se prohíben las abreviaturas y claros o huecos.

Más tarde, en la *Novísima recopilación de las leyes de España*, editada en 1805, se estableció que todos los escribanos de número, y notarios públicos de sus reinos signaran los registros de las escrituras y contratos que hicieran, o bien, ante ellos pasaran. En esta época, la distinción entre los diferentes tipos de escribanos era confusa debido a la diversidad de leyes, decretos, cédulas y demás disposiciones que hubo durante el virreinato.

Época independiente

A principios del siglo XIX, España fue invadida por las tropas napoleónicas y, por lo tanto, vivía una situación de descontrol político, favorable para México, misma que fue aprovechada por el cura de Dolores; fue entonces que el 15 de septiembre de 1810, Miguel Hidalgo y Costilla declaró la Independencia. Posteriormente, don José María Morelos y Pavón firmó, el 22 de octubre de 1814, el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, con una idea clara y definida de independencia frente a España.⁶⁴

De 1808 a 1814, en España se reunieron las cortes formadas por representantes de todo el reino, incluyendo las colonias. La obra fundamental de este órgano legislativo fue la Constitución de Cádiz del 18 de marzo de 1812. En América esta ley entró en vigor en forma precaria, sin embargo, el 9 de octubre de 1812, las cortes expidieron el Decreto Sobre Arreglo de Tribunales y sus Atribuciones, el cual concedió a las audiencias algunas facultades en materia de exámenes y arancel para escriba-

⁶³ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial, ibid.*, p. 9.

⁶⁴ Véase *ibid.*, pp. 24-25.

nos.⁶⁵ Dentro de los artículos 13 y 23, uno de los temas más importantes que se mencionaban era que había que examinar a quienes pretendieran ser escribanos; al cumplir con los requisitos establecidos, y una vez que tuvieran su documento de aprobación, tendrían que acudir al rey para obtener su título. También se mencionaba que habría un arancel de los derechos que debían recibir.⁶⁶

México se independizó con una acción iniciada a favor de España y terminada por los españoles en el Tratado de Córdoba, firmado el 24 de agosto de 1821 por Agustín de Iturbide y Juan O'Donjú.⁶⁷ De esta manera se consumó el movimiento independentista el 27 de septiembre de 1821.

Declarada la Independencia, se estableció el primer imperio mexicano y el régimen político de la república fluctuó entre el federalismo y el centralismo: cuando el primero era el sistema establecido, la legislación notarial fue local; cuando el régimen fue el segundo, las disposiciones notariales fueron generales, es decir, de aplicación en todo el territorio nacional.

La legislación positiva española, las leyes de Indias y demás decretos, provisiones, cédulas reales, etcétera, dados durante la Colonia, continuaron aplicándose en México independiente; tal es el caso de la costumbre de los oficios públicos vendibles y renunciables, entre los cuales se encontraba la escribanía. Esta forma de ingreso a dicha función era una manera de proporcionar impuestos y derechos al erario. Esto continuó así debido a la disposición del Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, del 18 de diciembre de 1822.⁶⁸

Al cabo del tiempo se dictaron nuevas leyes y decretos que paulatinamente separaron al derecho mexicano del español. Bernardo Pérez Fernández del Castillo menciona en su obra que bajo la vigencia de la Constitución de 1824, una vez derrocado el imperio y organizada la nación en forma de república federal, se dictaron algunas disposiciones aplicables a los escribanos, entre las que se encuentran:

- Decreto de noviembre 13 de 1828: “Que se dé noticia de los oficios de escribanos vendibles y renunciables con todos los pormenores que se expresan”.

⁶⁵ Véanse Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial, ibid.*, p. 25 y Ríos Hellig, *op. cit.*, p. 18.

⁶⁶ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial, ibid.*, p. 25.

⁶⁷ Véanse Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Orígenes e historia del notariado en México, ibid.*, p. 180, y Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial, ibid.*, p. 25.

⁶⁸ Véase *ibid.*, p. 180.

- Circular de la Secretaría de Justicia del 1 de agosto de 1831: nombraba los requisitos para obtener el título de escribano en el Distrito Federal y territorios.
- Circular de la Secretaría de Justicia del 21 de mayo de 1832: prevenciones acerca de oficios públicos vendibles y renunciables que se sirvan interinamente.
- Constitución de 1836: el 30 de diciembre de 1836 se dictó una nueva constitución y se le dio el nombre de Leyes Constitucionales, entró en vigor el 1 de enero de 1837, y estableció el centralismo como sistema de organización política. La legislación sobre escribanos era de aplicación nacional.
- El 23 de mayo de 1837 se dictó la Ley sobre Arreglo Provisional de la Administración de Justicia en los Tribunales y Juzgados del Fuero Común; en ella se establecía que para ingresar a la escribanía se debía aprobar un examen en el Colegio de Escribanos de México y, de ser así, realizar otro teórico y práctico ante el Tribunal Superior.⁶⁹ En esta época el notario formaba parte de la judicatura. El cobro de honorarios, por la prestación de servicios de la función, estuvo sujeto al arancel expedido el 12 de febrero de 1840, bajo el rubro de Aranceles de los Honorarios y Derechos Judiciales que se han de cobrar en el Departamento de México por sus Secretarios y Empleados de su Superior Tribunal.
- Manual del Litigante Instruido: publicado en México, en 1843, decía que los requisitos para ser escribano eran saber escribir, tener autoridad pública, ser cristiano y de buena fama, hombre secreto, entendedor en tomar las razones de lo que ha de escribir, vecino del pueblo y hombre secular.⁷⁰
- Circular del 27 de octubre de 1841: se dictaron medidas sobre la conservación y seguridad de los protocolos de los escribanos, por interesarse en ellos las fortunas de los ciudadanos.

Del mismo modo, para esa época existían tres clases de escribanos:

- Nacionales: aquellos que habían obtenido el título correspondiente.

⁶⁹ Véanse Ríos Hellig, *op. cit.*, p. 18, y Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Orígenes e historia del notariado en México, ibid.*, p. 182.

⁷⁰ Véase *El litigante instruido. Compendio de la obra del doctor don Juan Sala* (1843). México, p. 266.

- Públicos: aquellos que tenían oficio o escribanía propia, en la que protocolan o archivan los instrumentos que ante ellos se otorgan.
- Escribanos de diligencias: practicaban las notificaciones y demás diligencias judiciales.⁷¹

Para ejercer el oficio de escribano era necesario recibirse y matricularse en el Colegio de Escribanos de México; esto significaba ser aprobado en dos exámenes. El primero presentado ante una comisión de tres abogados, el segundo ante el Tribunal Superior de Justicia. Éste fijaba el número de escribanos.⁷²

En 1843 fueron aprobadas las Bases Orgánicas de la República Mexicana y se expidieron varios decretos sobre la organización de los juzgados del ramo civil y criminal del Distrito Federal:

- El 30 de noviembre de 1846 se hizo referencia a los escribanos públicos y de diligencia en materia civil, a quienes se les integra o adscribe a los juzgados, como señala la Ley sobre el Arreglo de la Administración de Justicia en los Tribunales y Juzgados del Fuero Común de 1853. Debían recibirse y matricularse en el Colegio de Escribanos de México. Una vez aprobados los exámenes correspondientes, el gobierno extendía el título y debían incorporarse al colegio; su número lo fijaba el Supremo Tribunal de Justicia. El artículo 309 señalaba los requisitos.⁷³ Algunos decretos fueron:
- Orden de 29 de diciembre de 1849: por esta disposición se impone a los escribanos la obligación de registrar su firma y signo para ser posible la certificación de los documentos por ellos autorizados.
- Decreto de 28 de agosto de 1851: reitera la necesidad de matricularse en el Colegio de Escribanos de México, creado por la cédula de 19 de julio de 1792, cuyo tenor es el siguiente:

Que a fin de corregir el abuso que se había introducido de que algunos con sólo el título de escribanos, y sin estar inscritos en la matrícula, contra lo

⁷¹ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Orígenes e historia del notariado en México, ibid.*, p. 183.

⁷² Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial, ibid.*, pp. 29-34.

⁷³ Véase Ríos Hellig, *op. cit.*, p. 19.

dispuesto en el artículo 3° de sus estatutos mandamos observar por cédula de 19 de junio de 1792, en el que se previene que la inscripción ha de ser forzosa y no voluntaria, han funcionado en el distrito y territorios, he tenido a bien decretar el siguiente:

1) Art. 1°. Ningún escribano podrá ejercer su oficio en el distrito y territorios de la Federación, ni en los demás tribunales y juzgados que dependen de los poderes sin estar inscrito en la matrícula de escribano de la capital de la República.

2) Art. 2°. Para ser inscrito en la matrícula, presentará el interesado su solicitud y título al Colegio, y ésta la remitirá a la Suprema Corte de Justicia, informando sobre si hay o no vacante, si el título está o no arreglado, y sobre lo demás que a su juicio fuere conducente.

3) Art. 3°. La Suprema Corte oyendo a su fiscal dará al expediente toda la instrucción necesaria, con especialidad sobre la conducta y honradez de la persona interesada, y lo pasará al gobierno con su informe para que conceda o niegue la inscripción.

4) Art. 4°. Los escribanos de los Estados no podrán ser admitidos a la matrícula sin el título o fiat del Supremo Gobierno, y éste no lo dará sino al número de personas que debe haber por la ley, previos los requisitos establecidos en los artículos precedentes.

5) Art. 5°. Los escribanos que se hallan actualmente en los estados y territorios al servicio de los tribunales y juzgados que dependen de los poderes de la Unión y no estén inscritos en la matrícula, podrán remitir sus solicitudes dentro de tres meses, sin que se haga novedad alguna respecto de sus funciones, mientras se resuelve sobre dichas solicitudes.

Por no haberse cumplido con esta orden, el Ministerio de Justicia, el 20 de noviembre de 1852, insistió en la obligación que tienen los escribanos de matricularse en el Colegio de Escribanos de México.⁷⁴

Constituido el país en república centralista, y con Antonio López de Santa Ana como presidente, se dictó el 20 de octubre de 1853, la Ley y Arancel sobre el Oficio de Hipotecas. Este ordenamiento, fuera de regular la organización y funcionamiento del Oficio de Hipotecas, se refiere a la venta a particulares, como actividad vendible y enajenable.⁷⁵

En 1854 se impuso la obligación de avisar a las autoridades políticas acerca de los testamentos, una vez que había fallecido el testador, cuando se promoviera ante ellos un juicio sucesorio o los inventarios se presen-

⁷⁴ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Orígenes e historia del notariado en México*, *ibid.*, p. 188.

⁷⁵ Véase *ibid.*, p. 139.

taran para su protocolización.⁷⁶ Asimismo, en el decreto del 4 de febrero de dicho año se establecieron como oficios vendibles y enajenables el de escribanía y de hipotecas, que debían estar establecidos en todas las cabeceras de distrito.

Tiempo después, en 1856, se autorizó a los escribanos actuarios de los juzgados del ramo criminal para abrir un despacho público en el que ejercieran su profesión. El 25 de junio de ese año, el presidente sustituto de la república, don Ignacio Comonfort, dictó la Ley de Desamortización de los Bienes Eclesiásticos (Ley Lerdo).⁷⁷

En la Constitución de 1857 se estableció el sistema federal como organización política. Al mando de Forey, el ejército francés entró a la república mexicana y se proclamó el imperio. Se creó una Junta Superior de Gobierno; en ella, un Poder Ejecutivo y una Asamblea de Notables; esta última acordó que el primero se denominaría regencia —la cual dictó el decreto de 1864, que regulaba las actividades del notariado y en ella se habló de notario para referirse al escribano—. Ésta señalaba en su artículo 1:

Que los oficios públicos de escribanos que en la capital del Imperio existen hasta hoy legalmente con el nombre y el carácter de vendibles y renunciables, se denominarán en lo sucesivo notarías públicas; y en ellas solamente podrán existir y llevarse protocolos o registros en que se extiendan los instrumentos públicos de cualquier clase. Los dueños y encargados de las notarías se llamarán notarios públicos del Imperio.⁷⁸

Más tarde, constituido México en república federal, en el estado de Veracruz, se dictó el 3 de junio de 1861, en diversos artículos que:

En todas las poblaciones que siendo cabeceras de cantón, tengan juzgado de la Primera Instancia y carezcan de oficios públicos de escribano para el otorgamiento de escrituras públicas y el registro de las que contengan hipoteca especial, podrán otorgarse y registrarse dichas escrituras, formándose con ellas y con la debida separación los correspondientes protocolos.

A falta de escribano público y de abogado hábil, estarán a cargo del juez de la instancia del cantón, quien actuará por receptoría con testigos

⁷⁶ Véase Ríos Hellig, *op cit.*, p. 19.

⁷⁷ Véase *ibid.*, p. 20.

⁷⁸ *Idem.*

de asistencia. Cuando un escribano o un abogado que haya obtenido el *fiat* o título quiera encargarse de los protocolos se le entregarán bajo formal inventario.⁷⁹

En España, en 1862, se expidió en forma codificada la primera Ley Orgánica del Notariado Español, que sistemáticamente regula al notario, la función, el instrumento público y la organización notarial. Gran importancia tiene para América Latina, y en especial para México, esta ley que fue seguida y adaptada por nuestro sistema legislativo. De este modo, el término notario sustituyó al de escribano; le dio categoría de funcionario público; separó la actividad judicial de la notarial; acabó con la prolifera y complicada enumeración de escribanos que existía en la tradición española. Así, para ser notario, se exigía haber triunfado en el examen de oposición, en el cual participaban los aspirantes que tenían una preparación técnica y especializada. Esta legislación sirvió de base a la mayoría de las leyes notariales de los países latinoamericanos.

Después, en la época de la regencia, en 1863, el ejército francés provocó la rendición de Puebla y la declaración de estado de sitio al Distrito Federal; a consecuencia de esto, Benito Juárez, entonces presidente de la república, estableció en San Luis Potosí su gobierno provisional. Al entrar las tropas franco-mexicanas el 10 de junio de 1863 a la capital del país, al mando de Forey, éste dictó inmediatamente una proclama donde llamaba a todos los mexicanos a la concordia y también un decreto que daba origen al imperio.

A consecuencia del avance de las tropas invasoras, Benito Juárez fue obligado a replegarse hacia el norte de la república y, en consecuencia, la regencia aumentó su dominio a mayor número de estados. Maximiliano de Habsburgo fue proclamado emperador de México el 10 de abril de 1864 en el castillo de Miramar y Juárez continuó en la presidencia de la República.

La regencia en ejercicio de sus facultades dictó el decreto del 1 de febrero de 1864, firmado por Juan N. Almonte y José Mariano Salas, que regulaba el ejercicio del notariado.

Desde 1864 hasta 1867 existió el denominado Segundo Imperio Mexicano. Comenzó cuando Maximiliano de Habsburgo y su esposa Carlota Amalia llegaron al Puerto de Veracruz el 28 de mayo de 1864 y a la ciudad de México el 12 de junio del mismo año. Instalados los emperadores en el castillo de Chapultepec, se inició la vida del imperio.⁸⁰

⁷⁹ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Orígenes e historia del notariado en México, ibid.*, p. 140.

⁸⁰ Véase *ibid.*, p. 201.

Posteriormente, durante el imperio, el 30 de diciembre de 1865, Maximiliano de Habsburgo expidió la Ley Orgánica del Notariado y del Oficio de Escribano, que fue la primera de este tipo, propia de México, y que por primera vez adoptó el término *notario* en sustitución de *escribano*; esta última palabra se refería a lo que actualmente son el secretario y el actuario de juzgado. Esta ley también definió al notario público como funcionario que el soberano investía con la fe pública, cuyas funciones consistían en redactar y autorizar con su firma las escrituras de las últimas voluntades, actos y contratos que se celebraban entre las partes, así como los autores y demás diligencias de los procedimientos judiciales; asimismo, mencionaba que el notario poseía funciones vitalicias, pero podía privársele de ellas temporalmente o de manera perpetua por causa justa y calificada.

Como ya se ha mencionado, se consideraba al notariado una función que sólo podía conferir el abogado. Todos los aspirantes debían cursar los estudios comunes de todas las profesiones; éstos y la práctica de la función debían hacerse de manera simultánea durante cuatro años. Sin embargo, para comenzar los estudios profesionales era necesario poseer la matrícula en el Colegio de Notarios Públicos, así como la presentación de documentos como la constancia de bautismo, certificado de examen, información judicial de buenas costumbres y constancia del notario que dirigió las prácticas; también tenían obligación de presentar tres exámenes. En esa época desaparecieron los oficios públicos vendibles y renunciables.

El nombramiento de notarios públicos, con el cual se proveía el despacho de las notarías, lo confería el tribunal superior de cada capital; éste elegía a partir de las dos personas propuestas por los jueces de lo civil.

Cada notario tenía la obligación de llevar dos libros: uno, con el inventario general del archivo; otro, con el registro general de todos los instrumentos. Debía utilizarse también un libro por cada bienio de las recusaciones y sacas de autos que tuvieran relación con los negocios de la notaría. La ley definió a éstas como “los despachos donde ejercen sus funciones los funcionarios de la fe pública, recibidos e incorporados al Colegio”.

Así, en el Segundo Imperio Mexicano, el protocolo que administraba los notarios era previamente encuadernado, y todos los instrumentos que empleaban debían asentarse en papel sellado como una forma de cubrir los impuestos que causaban los contratos. Sólo era posible expedir una sola copia del documento autorizado; para la expedición de otra se requería mandato judicial.⁸¹

⁸¹ Véase Ríos Hellig, *op. cit.*, p. 21.

El uso del signo fue sustituido por el sello, y esto es lo que decía la ley en ese entonces:

[...] un sello particular pero uniforme, que será realizado en blanco con el escudo de armas del Imperio, y en la circunferencia esta inscripción: N.N. Notario público del Imperio Mexicano en (nombre de la ciudad o población). El sello lo estamparán además al lado izquierdo de su rúbrica en todas las fojas y documentos que debieran llevarla.

Más tarde, se restableció la república en México con la entrada del presidente Benito Juárez a la capital el 15 de julio de 1867, tras el fusilamiento de Maximiliano, el 19 de junio del mismo año, en el Cerro de las Campanas. Ese año, el 23 de noviembre, se dictó la Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal que trajo consigo avances notables, como la confirmación del término de la venta de notarías. Sin embargo, se reconocían las ya adquiridas, es decir, la separación de los actos del notario y del secretario del juzgado y la sustitución del signo por el sello notarial.⁸² De esto último se dictó que los sellos fueran uniformes, de tinta, que contendrían en el centro las palabras: república mexicana; en la circunferencia, el nombre y apellido del notario.

Esta ley definió al notario como “el funcionario establecido para reducir a un instrumento público los actos, los contratos y últimas voluntades en los casos que las leyes lo prevengan o lo permitan”. Señaló como atributo exclusivo de los notarios la autorización en sus protocolos de toda clase de instrumentos públicos. Éstos constituían los únicos documentos donde era posible dar fe originalmente. El sistema para tal fin era abierto y se cerraba al final de cada semestre en junio y diciembre.⁸³

Para el ejercicio notarial se requería la abogacía, es decir, los notarios sólo podían ejercer su profesión dentro del Distrito Federal; fuera de aquí no tenían fe pública y los instrumentos para su trabajo carecían de validez. Mientras no se les designara un local en el Palacio de Justicia, se les permitía instalar sus despachos fuera de sus casas, en un paraje céntrico.⁸⁴ El notario, para actuar, necesitaba estar asistido por dos testigos sin tacha, que supieran escribir, fueran varones, mayores de dieciocho años, y vecinos de la población en que se hace el otorgamiento.

⁸² Véase *idem*.

⁸³ Véase *idem*.

⁸⁴ Véase *ibid.*, p. 22.

Tal ordenamiento establecía: “La oficina de hipotecas de México, seguirá situada en las casas municipales y despachándose en los mismos términos que hoy se despacha, hasta que se expida una ley especial sobre arreglo de los Oficios de Hipotecas”.⁸⁵

Asimismo, se expidieron otros decretos que referían al oficio notarial, por ejemplo, la Ley Orgánica de la Instrucción Pública en el Distrito Federal, que se publicó el 2 de diciembre de 1867, señalaba los estudios que debían cursar los notarios para desempeñar su cargo; con esto se dio seguridad sobre la competencia y preparación de estos funcionarios. Esta ley se modificó y adicionó en 1869.⁸⁶

Más tarde, surgió el Reglamento del Colegio Nacional de Escribanos, del 14 de noviembre de 1870. Esta institución se integraba por los escribanos con matrícula (obligatoria para ejercer en el Distrito Federal y voluntaria para los foráneos); su objetivo era la instrucción de los aspirantes para la profesión de escribanos; el socorro a otros colegas que ya habían cumplido con sus obligaciones y que, por enfermedad o cualquier causa digna, les fuera imposible trabajar; la instrucción y conocimientos de los escribanos con matrícula.⁸⁷

El 28 de mayo de 1875, Sebastián Lerdo de Tejada promulgó un decreto del Congreso de la Unión, el cual disponía: “La profesión de escribano es libre en el Distrito Federal y territorio de Baja California para poderse ejercer separada o simultáneamente en el notariado y en las actuaciones judiciales [...]”.⁸⁸

En conclusión, se puede decir que las características del siglo antepasado, en relación con el tema que nos ocupa, fueron las siguientes:

- Se sustituyó el nombre de escribano por notario.
- El acceso al notariado dejó de ser la compra de la escribanía (establecida por el sistema de oficios vendibles y renunciables) y se sustituyó por el examen de los aspirantes.
- La fe que tenía el escribano se dividió de la siguiente manera: por un lado, el notario; por el otro, los secretarios de juzgados que eran los escribanos de diligencia de su actuación (realizaban todas aquellas actividades que no estaban encomendadas en forma exclusiva a algún funcionario público).
- El signo se sustituyó por el sello.

⁸⁵ Pérez Bernardo Fernández del Castillo. *Orígenes e historia del notariado en México*, *ibid.*, p. 142.

⁸⁶ Véase Ríos Hellig, *op. cit.*, p. 22.

⁸⁷ Véase *idem*.

⁸⁸ *Idem*.

Época contemporánea (leyes del notariado para el Distrito Federal: 1901, 1932, 1945, 1980 y 2000)

La república mexicana estuvo regulada por la Constitución de 1857, que establecía un sistema de organización federal y, por lo mismo, el Distrito Federal y cada uno de los estados que lo integraban tenían su propia legislación notarial. Sin embargo, a principios del siglo xx, el notariado en México se estructuró y organizó en forma definitiva: el carácter de función pública, el uso del protocolo, la colegiación obligatoria, el examen de admisión, la creación del Archivo General de Notarías y, en general, la regulación sistemática de la función notarial se inicia con la Ley del Notariado de 1901 que, más tarde, fue perfeccionada con la de 1932 y 1945, con pocas variantes. De este modo, es antecedente de la ley actual.⁸⁹

El entonces presidente de la república, Porfirio Díaz, promulgó el 19 de diciembre de 1901 la Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales; misma que entró en vigor el 1 de enero de 1902. En ésta, la función notarial se consideró de orden público y se debía conferir por el Poder Ejecutivo de la Unión; su dirección estaba a cargo de la Secretaría de Justicia y, posteriormente, se encomendó al gobierno del Distrito Federal. En caso de que no hubiese notario en el lugar, los jueces de primera instancia podían desempeñar sus funciones por receptoría.⁹⁰ El Poder Ejecutivo podía autorizar a los jueces menores de los lugares donde no hubiere notaría, para que ejercieran las funciones correspondientes.

En ese entonces la prestación del servicio era remunerada por los interesados conforme a un arancel y no ocasionaba un sueldo proveniente del erario. Por su parte, respecto al sello de los notarios, por primera vez se establece que llevará en el centro el escudo nacional, y en derredor el nombre, apellidos, número del notario y lugar de residencia. En el caso de que se perdiera o se alterara el sello, el archivo general entregaría otro a costa del notario, en el cual se ponía un signo especial que lo diferenciaba del anterior.

La función notarial era incompatible con otros cargos, empleos o comisiones particulares bajo la dependencia de una persona privada (desempeño del mandato, ejercicio de la profesión de abogado, comerciante, corredor o agente de cambio, el ministerio de cualquier culto y cualquier cargo de elección popular).⁹¹ El notario designado para un cargo

⁸⁹ Véanse Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Orígenes e historia del notariado en México, ibid.*, p. 72 y Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial, ibid.*, p. 52.

⁹⁰ Véanse Ríos Hellig, *op cit.*, p. 22 y Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial, ibid.*, p. 52.

⁹¹ Véase Ríos Hellig, *op cit.*, p. 22.

de elección popular debía separarse del ejercicio de su profesión mientras durara tal desempeño. Cuando se presentaba el caso, había notarios adscritos que suplían al titular en su ausencia; tenían derecho a sueldo y honorarios según convinieran entre ellos.⁹²

Los requisitos para ser notario consistían en haber cumplido 25 años, no tener alguna enfermedad que impidiera el ejercicio de la función, acreditar buena conducta, haber obtenido la patente de aspirante y estar vacante alguna de las notarías que creó la ley. Cuando el aspirante obtenía el nombramiento debía dar una fianza y proveerse por sí mismo del sello y libros del protocolo, así como registrar su firma y sello, en el Archivo General de Notarías, y otorgar la protesta legal ante la Secretaría de Justicia.⁹³

Por otro lado, los instrumentos debían constar en forma original en el protocolo; con éste se llevaba una carpeta llamada apéndice, donde se depositaban los documentos relacionados con las actas notariales.⁹⁴ Éstas se abrían por cada volumen del protocolo y debían encuadernarse y empastarse durante los 60 días que siguieran al cierre del libro de protocolo al que pertenecieran. También existía un libro de poderes, en el que asentaban los contratos de mandato; además, existía el libro de extractos para anotar un resumen del instrumento con mención de su número.

El notario tenía el deber de conformar un índice general de los instrumentos autorizados que se relacionaba por orden alfabético de los apellidos del otorgante y de su representado; contenía el número de la escritura o acta, naturaleza del acto o hecho, página, volumen y fecha. Se entregaba al archivo junto con los volúmenes y el apéndice.

Una de las funciones notariales consistía en admitir las minutas —documento preliminar en el que se consignaban las bases de un contrato o acto, que después se elevaría a escritura pública— que presentaban los interesados y dar fe de haberlas suscrito en su presencia. Éstas fueron suprimidas por la Ley del Notariado de 1945. Este decreto obligó a utilizar el sistema de protocolo cerrado (pre encuadernado).

Posteriormente, en 1910, se inicia la Revolución mexicana que trajo como consecuencia la actual constitución, promulgada el 5 de febrero de 1917. Esta ley fundamental continúa el sistema de República Federal. Más tarde, el 20 de enero de 1932, siendo presidente de la república Pascual Ortiz Rubio, se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales que abrogó la de 1901. En

⁹² Véase *ibid.*, p. 23.

⁹³ Véase *idem.*

⁹⁴ Véase *idem.*

cuanto a método y estructura, es igual a su predecesora. Sin embargo, esta ley evolucionó los siguientes aspectos notariales:

- Excluyó a los testigos de la actuación notarial y por disposición del Código Civil sólo subsisten los testigos instrumentales en el testamento.
- Suprimió el libro de extractos y obligó a llevar un índice por duplicado.
- Estableció el examen para transitar de aspirante a notario con un jurado integrado por cuatro fedatarios y un representante del Departamento del Distrito Federal.
- Dio al Consejo de Notarios el carácter de órgano consultivo del Departamento del Distrito Federal.⁹⁵

Pérez Fernández del Castillo comenta sobre la Ley del Notariado para el Distrito Federal y Territorios de 1945:

[...] fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de febrero de 1946, e inició su vigencia, según disposición del artículo 1 transitorio, treinta días después de su publicación. Dejó de ser aplicable en los Territorios Federales, al desaparecer éstos conforme a la reforma de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Esta ley fue reformada en 1952, 1953 y 1966.⁹⁶

Dichas leyes se componían de 194 artículos que se dividían en dos títulos: el primero, subdividido en ocho capítulos; el segundo, en 10. Regía al notariado como una función de orden público a cargo del Ejecutivo de la Unión que, a través del Departamento del Distrito Federal, la encomendaba a profesionales del derecho que obtuvieran la patente de notario. Aquí se definía al notario como:

La persona, varón o mujer, investido de fe pública para hacer constar los actos y hechos jurídicos a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad conforme a las leyes y autorizada para intervenir en la formación de tales actos o hechos jurídicos revistiéndolos de solemnidad y formas legales.⁹⁷

⁹⁵ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial, ibid.*, p. 57.

⁹⁶ Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Orígenes e historia del notariado en México, ibid.*, p. 222, y Bernardo Pérez Fernández del Castillo. *Derecho notarial, ibid.*, p. 57.

⁹⁷ Ríos Hellig, *ibid.*, p. 24.

El principio de *Locus regist actum* establecía que el notario sólo podía actuar en el Distrito Federal, aunque los actos autorizados podían referirse a cualquier otro lugar. “El avance más importante de esta ley consistió en el establecimiento del examen de oposición para obtener la patente de notario”.⁹⁸ Para ser aspirante era necesario aprobar un examen teórico y otro práctico; el primero consistía en la elaboración, durante cinco horas, de una escritura sobre un tema práctico notarial, escogido de entre 20 contenidos.

Los aspirantes debían registrar sus patentes ante el gobierno del Distrito Federal, en el Registro Público de la Propiedad y de Comercio, en el Archivo General de Notarías y en el Colegio de Notarios. También debían otorgar una fianza por veinte mil pesos; proveerse ellos mismos del protocolo y sello; registrar éste y su firma en los mismos lugares de la patente; otorgar la protesta legal ante el jefe del Departamento del Distrito Federal y establecer su oficina durante los treinta días siguientes a la fecha de la protesta. Al iniciar sus funciones debían avisar al público por medio del *Diario Oficial de la Federación* y comunicarlo al jefe del Departamento del Distrito Federal, al Registro Público de la Propiedad, al Archivo General de Notarías y al Colegio de Notarios. De las faltas que cometían eran responsables ante autoridades penales, civiles y administrativas.⁹⁹

Para desempeñar su función se valían de protocolo, apéndice, índice, sello y guía. Los libros o volúmenes del protocolo no podían ser más de diez por cada autorización, debían estar encuadernados y empastados, constar de 150 hojas, es decir, 300 páginas y, al principio, una más sin numerar destinada al título del libro. Las hojas debían medir 35 centímetros de largo por 24 de ancho en su parte utilizable.

Los libros requerían, para su uso, tres autorizaciones: en la primera hoja, del jefe del Departamento del Distrito Federal; enseguida, la de apertura del notario; y en la última hoja, del director del Archivo General de Notarías. El protocolo se cerraba con una razón de terminación o cierre y se remitía al Archivo General de Notarías, cuyo director extendía certificación de exactitud en el término del proceso. Los libros ya concluidos podían permanecer en poder del notario sólo durante cinco años; cuando se cumplía este plazo debían entregarse para su custodia definitiva al Archivo General de Notarías. En caso de inspección del protocolo por alguna autoridad, ésta debía realizarse en la oficina del notario.¹⁰⁰

⁹⁸ *Idem.*

⁹⁹ Véase Ríos Hellig, *ibid.*, pp. 24-25.

¹⁰⁰ *Ibid.*, p. 25.

La elaboración de las escrituras debía ser con letra clara, sin abreviaturas, sin blancos, huecos, enmendaduras o raspaduras y debían salvarse las palabras testadas y entrerrenglonadas. Los documentos agregados al apéndice se debían compulsar y también expresar el legajo y letra que les correspondiera. Bajo su fe, el notario hacía constar el conocimiento y capacidad legal de los otorgantes, la lectura de la escritura, explicación del valor y consecuencias legales de su contenido, manifestación del consentimiento y firma de quienes intervinieron.¹⁰¹

Las escrituras debían contener dos autorizaciones: preventiva y definitiva. La primera se podía dar inmediatamente después de la firma de los otorgantes, el notario asentaba la razón “Ante mí”, su firma y su sello. Se autorizaba de manera definitiva después de cumplirse los requisitos legales, fiscales y administrativos; también debía colocarse la fecha, lugar, firma y sello del notario. Si la escritura no se firmaba al concluir un mes, el fedatario le ponía la razón “No pasó” y su firma.¹⁰²

“El notario, además de extender escrituras y actas, expedía testimonios; éstos consistían en la transcripción íntegra o parcial de una escritura o acta notarial y se anexaban a éstos los documentos que obraban en el apéndice”. Además, el notario podía separarse del ejercicio de sus funciones o ausentarse del lugar de su residencia por quince días sucesivos, o bien alternados en cada trimestre o durante un mes por semestre, previo aviso al Departamento del Distrito Federal. El fedatario también tenía derecho a ausentarse, previa licencia, hasta por un año. Por otro lado, en caso de elección popular el notario podía separarse de su función durante el tiempo que durara en el cargo para el que lo eligieron. Cuando el notario se separaba de manera definitiva de su cargo, se clausuraba protocolo, con intervención de un representante del gobierno del Distrito Federal. El cargo de notario podía terminar por muerte, renuncia, destitución o, en su caso, licencia o suspensión; cuando esto ocurría el notario asociado o suplente podía desempeñar la función correspondiente.¹⁰³

Al interior de la mencionada ley, se apuntaba que: “Los notarios podían asociarse por el tiempo que consideraran conveniente y actuar de manera indistinta en un mismo protocolo, que sería el del notario más antiguo y, en sus faltas, suplirse en forma recíproca”.¹⁰⁴

Un tema de suma importancia es el acceso de las mujeres al notariado, establecido legalmente el 23 de diciembre de 1965.

¹⁰¹ Véase *ibid.*, pp. 25-26.

¹⁰² Véase *ibid.*, p. 26.

¹⁰³ Véase *idem.*

¹⁰⁴ Véase *ibid.*, p. 26.

Ahora bien, la ley establecía la colegiación obligatoria para todos los notarios. El colegio, donde llevaban a cabo su preparación académica, actuaba mediante un consejo; entre sus atribuciones estaban: auxiliar al gobierno del Distrito Federal en la vigilancia del cumplimiento de la ley, reglamentos y otras disposiciones que se dictaran en materia notarial; resolver las consultas hechas por los fedatarios del Distrito Federal; estudiar los asuntos que se le encomendaban.¹⁰⁵

Más tarde, la Ley del Notariado para el Distrito Federal de 1980 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el 8 de enero del mismo año; inició su vigencia 60 días después de su publicación (de acuerdo con el artículo 1 transitorio). Continuó con la mayoría de los aspectos formales e institucionales previstos en la ley de 1945; pero dentro de sus principales cambios contempló la creación de 50 nuevas notarías para el Distrito Federal que después se ubicaron dentro de una delegación política.

Por decreto del 27 de diciembre de 1985 se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones de la Ley del Notariado para el Distrito Federal; entre éstas la reforma al artículo 10, en cuanto a la definición del notario, pues se sustituye la terminología *funcionario público* por *licenciado en derecho*, y señala: “Notario es un licenciado en derecho investido de fe pública, facultado para autenticar y dar forma en los términos de ley a los instrumentos en que se consignan los actos y hechos jurídicos. La formulación de los instrumentos se hará a petición de parte”.¹⁰⁶

Asimismo, se adicionó la sección quinta que contenía los artículos 59-A a 59-O. En ésta se previó el protocolo abierto especial para los actos y contratos en que interviniera el Departamento del Distrito Federal, así como las dependencias y entidades de la administración pública federal cuando actuaran para el fomento de la vivienda o con motivo de programas para la regulación de la propiedad inmueble.

Más tarde, el 25 de julio de 1988, se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el Arancel de Notarios para el Distrito Federal. Después, por decreto, se acordó ampliar el número de notarías el 16 de julio de 1993; así se establecieron 250 en toda la ciudad.¹⁰⁷

De igual manera, el 6 de enero de 1994, por decreto se reformó la Ley del Notariado para el Distrito Federal. En ésta destacaron 42 artículos, por los que se implantó un nuevo sistema protocolar integral de carácter abierto; así, se dejaron de usar libros previamente empastados,

¹⁰⁵ Véase *idem*.

¹⁰⁶ *Ibid.*, p. 27.

¹⁰⁷ Véase *idem*.

y se sustituyeron por folios numerados y sellados que se encuadernaron en libros integrados por doscientos folios; se cambió de denominación al protocolo abierto especial y sólo se le llamó protocolo especial; se creó el libro de registro de cotejos; también se dio una serie de reglas aplicables a los nuevos formalismos.¹⁰⁸

La fe pública

Para los notarios, es motivo de especulación ubicar el tiempo y el lugar del nacimiento de la fe pública; sin embargo, pienso que ésta se dio en épocas y sitios distintos donde, en cada uno, logró una configuración diferente, de acuerdo al contexto.

A los niños de antes, y aún a la fecha, se les inculca la concepción de fe, desde un punto de vista puramente religioso, es decir, con la idea de creencia: en aceptar lo que la idea de la divinidad dispone y la Iglesia, como institución, propone.

Sin duda, la fe es un requerimiento que todos los seres humanos, desde que nacen, llevan consigo, es decir, por naturaleza, la necesidad de creer en alguien, o bien en palabras, ídolos, o conceptos; por eso, a través de la historia, el ser humano ha tenido creencia y fe en infinidad y variedad de cosas. En la antigüedad, los seres humanos creían en la naturaleza, impresionados por ella, también en dioses implacables que los acosaban, auxiliaban y los llevaban a determinados fines.

Desde entonces hasta ahora, el ser humano ha creído en algo y en alguien, pero esta fe se debe enseñar y transmitir, ya que existen varios factores que hacen que ésta se cumbre, como un árbol sacudido por la tormenta.

La fe puede conceptualizarse de varias maneras: es confianza, creer en algo, es una convicción, sinónimo de certeza o seguridad; también significa creer en algo que no nos consta y que no hemos percibido por alguno de los sentidos.¹⁰⁹ Hay varios puntos de vista para definir la fe, el más común en México es el religioso, que se refiere a un ser superior. Por otro lado, también existe el punto de vista jurídico, donde el concepto de fe es obligatorio, debido a que los instrumentos públicos son expedidos por fedatarios o autoridades, lo que automáticamente los autentica, y el Estado obliga a tenerlos por ciertos y de prueba plena.

¹⁰⁸ Véase *idem*.

¹⁰⁹ Véase *ibid.*, p. 57.

Para que la fe pueda ser pública, es decir, frente a todas las personas, necesita de la facultad legal para ser otorgada a determinados funcionarios tanto del Estado como particulares. La fe pública es una “presunción legal de veracidad respecto a ciertos funcionarios a quienes la ley reconoce como probos y verdaderos facultándoles para darla a los hechos y convenciones que pasan entre los ciudadanos”. Esta afirmación del maestro Gonzalo de las Casas es citada por Giménez-Arnau, quien, a su vez, establece que “la fe pública no será la convicción del espíritu en lo que no se ve, sino la necesidad de carácter jurídico que nos obliga a estimar como auténticos e indiscutibles los hechos o actos sometidos a su amparo, queramos o no queramos creer en ellos”.

Existen otros conceptos o definiciones de fe pública; entre las más comunes, y expuestas por Jorge Ríos Hellig, se encuentran las siguientes:

- Presunción legal de verdad.
- Imperativo jurídico impuesto por el Estado, vigente mientras no se pruebe falsedad, y se refiere a que es forzoso tener por cierto lo que se contiene en cualquier instrumento emanado del Estado, a través de un fedatario o una autoridad.
- Relación de verdad entre el hecho o acto y lo manifiesta en el instrumento.
- Seguridad otorgada por el Estado para afirmar que un acto o hecho es verdadero.
- Creer en la realidad de las apariencias.
- Creencia legal impuesta y referida a la autoría o a determinados actos públicos, o sobre el hecho de haber ocurrido un acontecimiento.¹¹⁰

La fe pública surge con la necesidad de certidumbre entre la sociedad, es por ello que el Estado la crea; su finalidad es brindar seguridad jurídica. Esto la vuelve obligatoria y no depende de la voluntad de los individuos, es decir, la sociedad tiene el deber de creer y de tener por cierto y verdadero lo que emana de ella.

En sí, la fe pública se concede a ciertas personas conocedoras del derecho, sin embargo, no sólo es necesario probar el acto ante las partes, sino que debe constar siempre de forma documental; por eso, el Estado sugiere un registro público de los actos jurídicos. La fe pública es única y el Estado la ejerce por sí mismo, o bien la delega a servidores públicos o a particulares.

¹¹⁰ *Ibid.*, pp. 58-59.

De acuerdo al autor Jorge Ríos Hellig, existen diferentes clases de fe pública. Entre ellas encontramos las siguientes:

- Fe pública notarial. Es la delegada a los notarios. Éste es el fedatario que más amplia gama de facultades tiene, debido a que casi la totalidad de las materias jurídicas requieren de su intervención. En el presente su actuación tiene una sola limitante: intervenir en algún acto que esté reservado a otro funcionario, servidor o fedatario.
- Fe pública judicial.
- Fe pública ministerial.
- Fe pública mercantil
- Fe pública registral.
- Fe pública consular.
- Fe pública administrativa.
- Fe pública marítima.
- Fe pública del Registro Civil.
- Fe pública agraria.
- Fe pública legislativa.
- Fe pública de los archivos notariales.
- Fe pública eclesiástica.
- Fe pública de particulares.
- Fe pública en materia de desarrollo urbano.
- Fe pública en materia de condominios.
- Fe pública en materia de derechos humanos.
- Fe pública en materia electoral.

La fe notarial

Para entender la fe notarial hay que empezar diciendo que la función del notario es fundamentalmente dar fe pública; y el cimiento de ésta lo constituye la necesidad de certidumbre, certeza y seguridad jurídica que deben tener los actos celebrados entre los particulares, a fin de que el Estado pueda garantizarlos contra cualquier violación.

Como ya se mencionó antes, la fe es un valor primordial y extraordinario que ha sido aprendido culturalmente desde el punto de vista religioso. Ahora bien, cuando esto se traslada al ámbito público, profesionalmente, se asienta toda la actuación del notario, es decir, la fe pública que les confiere

el Estado a través del gobierno es el valor máximo que tienen; en otras palabras, es su sustento y la razón de ser de la función notarial.

Esta fe pública notarial es una función de naturaleza y orden público. A partir de ésta, en virtud del pacto federal, las entidades llamadas Estados no fueron privadas por la libertad soberana del pueblo para serle entregada a la federación; en este sentido, debe concluirse que continúa por naturaleza, origen y antecedentes históricos dentro del ámbito de las atribuciones públicas que a cada entidad federativa competen.¹¹¹

Por lo tanto, la fe pública es un atributo del Estado; es ejercida a través de los órganos estatales. Por disposición de ley, el Estado otorga al notario la fe pública por medio del titular del Poder Ejecutivo, quien la delega en profesionales del derecho.

En resumen, la fe pública notarial significa la capacidad para que aquello que certifica sea creíble. Esta función contribuye al orden público; a la tranquilidad de la sociedad en que actúa; a la certeza y seguridad jurídica, que son finalidades del derecho.

La fe pública notarial debe cumplir con algunos requisitos que, según Jorge Ríos Helling, son los siguientes:

- Evidencia: relación que existe entre el autor o autores del acto jurídico y el instrumento notarial; es el vínculo entre el quién y el ante quién, es decir, el notario narra el hecho propio, lo redacta, le da formalidad (certificación) y constata la circunstancia ajena. En la legitimación, el notario concreta su actividad de fedatario, es decir, manifiesta el contenido de su fe pública originaria: da fe de la existencia de documentos relacionados con la escritura o instrumento notarial; de conocimiento de las partes, de lectura, explicación y de otorgamiento de la voluntad. El propósito de esto es brindar seguridad jurídica al usuario del instrumento.
- Objetivación: todo lo percibido, de manera sensorial o hablada, debe plasmarse en un instrumento escrito dentro de un protocolo.
- Coetaneidad o simultaneidad: es la relación tripartita entre lo narrado o lo percibido, es decir, su materialización en el instrumento notarial y su otorgamiento.¹¹²

¹¹¹ Rogelio Aceves Barajas. <http://www.revistanotarios.com/?q=node/198>. La fe pública notarial. Su naturaleza sustento constitucional. *Podium Notarial* 16-1997.

¹¹² Véase Ríos Helling, *op cit.*, pp. 63-66.

Por otra parte, también hay notas o accidentes de fe pública notarial:

- **Exactitud:** relación de igualdad que debe existir entre el hecho o acto y lo narrado en el instrumento público. Ésta, a su vez, puede ser de dos tipos:
 - a) **Natural:** relación de identidad entre el hecho o acto y lo narrado, acorde a sus circunstancias de espacio, tiempo y lugar, por ejemplo, una certificación de hechos.
 - b) **Funcional:** consiste en hacer del instrumento un documento útil y práctico al narrar únicamente lo relevante del acto o hecho, sin fórmulas inútiles o anticuadas.
- **Integridad:** es materializar el acto en un documento. Esto se hace mediante la impresión original del instrumento en el protocolo y su reproducción con la expedición de testimonios y copias. Este principio se liga al de matricidad, cuya repercusión es la reproducción del instrumento, así, puede darse de tres maneras:
 - a) Expedición de testimonios.
 - b) Copia certificada.
 - c) Certificación.¹¹³

Ahora bien, en el ámbito doctrinal se conocen dos tipos de fe pública:

- **Originaria:** cuando el hecho o acto del que se debe dar fe —asentar una certificación, dar fe de algún otorgamiento, o bien, integridad en la formalización de un acto jurídico— fue percibido por los sentidos del notario.
- **Derivada:** consiste en dar fe de hechos o escritos de terceros, es decir, el notario no ha estado presente en el hecho o el otorgamiento del acto que plasmará en su protocolo. En otras palabras, se da poder a un tercero, por ejemplo, en el caso de protocolizar el acuerdo del consejo de administración de una sociedad anónima.¹¹⁴

Respecto a la dación de fe, se trata de la narración del notario emitida a requerimiento de parte; es la rogación y percepción por alguno

¹¹³ Véase *ibid.*, pp. 69-71.

¹¹⁴ Véase *ibid.*, p. 73.

de los sentidos referida a hechos propios y comportamientos ajenos, o bien, acontecimientos de la naturaleza o hechos materiales. Todo esto expuesto y transcrito en un instrumento elaborado por el notario y destinado a dotarlos de fe pública.

Dicha dación de fe sucede en el modo en que el notario narra sus actos y los ajenos; se hace de forma escrita, de tal manera que el resultado sea un documento que obre bajo los aspectos de integridad y objetividad. La forma es un requisito de validez de los actos jurídicos, y su falta produce la nulidad relativa del acto. Esta manera de dar fe ocurre a través de las escrituras e instrumentos donde el notario interviene, imprime su sello y firma. Con ello esta fe pública se consuma.

En resumen, la fe pública notarial llena una misión preventiva al construir los actos que ampara en una forma de prueba preconstituida; suficiente para resolver e impedir posibles litigios.

Para concluir, es importante resaltar que la actividad fedataria es una función pública perfecta y claramente sustentada en los preceptos de nuestra constitución federal referidos a la soberanía y a la forma republicana, democrática y federal de gobierno.

Fuentes

- Aceves Barajas, Rogelio, *La fe pública notarial. Su naturaleza y sustento constitucional*, *Revista del Colegio de Notarios, Podium Notarial* 16-1997. Recuperado de: <http://www.revistanotarios.com/?q=node/198>.
- Morales Díaz, Francisco de P. (1994), *El notariado: su evolución y principios rectores*, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., México.
- (2009), *Orígenes e historia del notariado en México*, editorial Porrúa, México.
- Ríos Hellig, Jorge (2008), *La práctica del derecho notarial*, McGraw-Hill Interamericana Editores, México.
- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo (2010), *Derecho notarial*, Porrúa, México.
- (2007), *La práctica del derecho notarial*, séptima edición, McGraw-Hill Interamericana Editores, México.

Armonización de la Ley del Notariado y Ley de Mediación, Conciliación y Promoción de la Paz Social, ambas del Estado de México respecto a la imparcialidad del notario en funciones de mediación

José Antonio Armendáriz Munguía

Introducción

En este breve trabajo académico se plantea la propuesta de modificación del artículo 21 de la Ley del Notariado, con la finalidad de que sea acorde a la Ley de Mediación, Conciliación y Promoción de la Paz Social, ambos ordenamientos para el Estado de México, de forma que no se deje a la interpretación si puede o no el notario prestar sus servicios a las personas que ha atendido con anterioridad, si están siendo mediados o si ya han llegado a un convenio.

El trabajo explora como marco teórico el código de ética de nuestro colegio, así como lo que al respecto nos aporta la Unión Internacional del Notariado Latino. Esta delimitación teórica permite explorar la imparcialidad notarial como tema toral que esclarece la tesis propuesta en este trabajo académico.

Al final del artículo, a manera de una conclusión, se plasma la propuesta de modificación de la Ley del Notariado del Estado de México.

Ética notarial

La ética junto con la deontología y la axiología notarial son consideradas especialidades del derecho notarial que tienen como fin estudiar de manera específica la conducta del notario, así como sus deberes y valores.

El doctor Bernardo Pérez Fernández del Castillo nos ilustra al respecto en su obra *Ética notarial*: “Con pequeñas variantes en el transcurso del tiempo, han existido obligaciones permanentes que los notarios deben cumplir. Siempre se ha esperado de ellos una calificada actuación moral que ha quedado plasmada en normas jurídicas”.¹¹⁵

En el Estado de México por medio del Colegio de Notarios encontramos el código de ética que en su exposición de motivos nos dice cuál es la diferencia entre la ética general y la notarial:

Resulta válido distinguir entre la ética general que tiene como referentes a todos los sujetos y la ética especial que se aplica a una profesión. La función notarial, por su naturaleza y características, (Fe Pública, Seguridad Jurídica, en sus actos, etcétera), exige a quien la ejerce su carácter ético, sin el cual su actividad quedaría sin contenido o fundamento. (Ninguna profesión ha mostrado y se ha preocupado tanto, a lo largo de su existencia, como lo hace el notariado respecto a las condiciones de honorabilidad y buenas costumbres de sus integrantes, y de sus organismos dirigentes o rectores). Los notarios exhibimos el honor de poseer una profesión sustentada en la ética, que presupone aptitudes morales, que acrecentar nuestra responsabilidad a la que consideramos capaz de abarcar nuestra forma de vida [...].¹¹⁶

La maestra y notaria mexiquense María Josefina Santillana Martínez en su participación dentro de la obra intitulada *Deontología* respecto al concepto de ética notarial nos dice:

Necesitamos insistir sobre la personalidad que distingue y debe distinguir al Notario como profesional del Derecho porque la función que nos es propia va más allá de la mera capacidad jurídico-científica; borda más en el ámbito de la moral y de la buena fe, precisamente porque, como ya se ha dicho con anterioridad, en nuestra actuación, que medularmente hace efectiva la fe

¹¹⁵ Bernardo Pérez Fernández del Castillo (1996). *Ética notarial*, Porrúa, México, p. 8.

¹¹⁶ Código de ética del Colegio de Notarios del Estado de México.

pública, deben estar implícitas la justicia —como fin último del Derecho— y la legalidad”.¹¹⁷

Una distinción importante a destacar es que la ética notarial, a diferencia de la ética de cualquier otro profesional del derecho, tiene fundamentos legales y un colegio de notarios (*interparis*) de carácter obligatorio. Tiene como misión hacerlos cumplir como lo señala la Ley del Notariado del Estado de México en su artículo 136, fracción II, donde nacen las facultades del Colegio de Notarios para preservar los valores jurídicos y éticos tutelados por la Ley: “Artículo 136.- Corresponde al Colegio: II. Preservar los valores jurídicos y éticos tutelados por la Ley”.

En el Reglamento de la Ley del Notariado del Estado de México dentro del título quinto, denominado de las Instituciones del Notariado, capítulo segundo, referente a las atribuciones del Colegio de Notarios donde encontramos al Comité para la Preservación de los Valores Éticos y Jurídicos del Notariado que en el artículo 86, fracción XV, menciona: “Artículo 86.- Son atribuciones del Colegio de Notarios: XV. Instalar el Comité para la Preservación de los Valores Éticos y Jurídicos del Notariado”.

El funcionamiento del Comité para la Preservación de los Valores Éticos y Jurídicos del Notariado se encuentra regulado en los artículos 99 al 107. En especial, el artículo 99 del Reglamento de la Ley del Notariado del Estado de México nos indica la facultad del comité de elaborar el Código de Ética: “Artículo 99.- El Comité de Preservación de los Valores Éticos y Jurídicos, tendrá las atribuciones siguientes: IV. Elaborar el Código de Ética Notarial”.

El Código de Ética del Estado de México es considerado como uno de los más logrados a nivel nacional, como lo dice la maestra y notaria María Josefina Santillana Martínez:

Por su carácter exhaustivo por el grado de detalle que alcanza, el Código de ética del Estado de México representa uno de los ejemplos más respetados a nivel nacional. Es no sólo una guía para la actuación notarial (que ha creado su propio Decálogo), sino también un instrumento para destacar la importancia y trascendencia de la profesión en la construcción de la paz pública... De su análisis se aprecia la convivencia de la teoría y de la práctica; de la acción, su finalidad y por supuesto, del resultado y consecuencias

¹¹⁷ (2011) “La ética notarial”, en *Deontología*, tomo I, Colección Los Libros de Escriba, *Revista del Colegio de Notarios del Estado de México*, p. 29.

de la misma; como crítica al mismo puede decirse que carece de un capítulo de sanciones aplicables a la conducta no ética del notario.¹¹⁸

El Código de Ética del Colegio de Notarios del Estado de México se compone de diez capítulos, setenta y nueve artículos y un decálogo.

Los capítulos se denominan: primero, De la verdad jurídica; segundo, De la justicia y el derecho; tercero, De la seguridad jurídica; cuarto, De la probidad; quinto, De la imparcialidad; sexto, De los clientes; séptimo, De la sociedad; octavo, De la paz pública; noveno, De la tramitación de asuntos; décimo, De la ética.

El Código de Ética del Notariado mexiquense es donde están las bases institucionales que sirven para orientar la conducta profesional de todos los notarios en los casos concretos que se les presenta en el ejercicio de su función y que los llama a cumplir con su deber social. Una vez hecha la revisión general es que podemos adentrarnos a lo particular respecto a la imparcialidad notarial que se encuentra en el capítulo quinto que nos indica lo siguiente:

- 5.1. Debe fortalecer su independencia intelectual, moral y profesional, así como su competencia para ser imparcial.
- 5.2. El notario debe ubicarse en el justo límite entre las relaciones o intereses de las partes con tal desinterés en sus actos.
- 5.3. Debe asesorar a las partes, conciliar y proteger sus intereses, teniendo como premisa la imparcialidad en su actuación.
- 5.4. Siempre debe estar por encima de intereses comprometidos.
- 5.5. Debe actuar en igual medida y con la misma lealtad con el cliente habitual y accidental, con el que lo elige y el que lo acepta. Debe ser notario de todas las partes, y de ninguna en particular.
- 5.6. Debe buscar en su función la paridad jurídica y la ausencia de discriminación.
- 5.7. Debe atender por igual a todos los que soliciten su servicio. No deben existir asuntos mayores ni menores.
- 5.8. Debe la imparcialidad presidir la actuación del notario, tanto en el consejo o en la asesoría, como en la redacción y la autorización del documento público.
- 5.9. Debe evitar cualquier sospecha o apariencia de parcialidad en su actuación.

¹¹⁸ *Idem*, p.32.

5.10. El notario debe buscar el equilibrio entre las partes, entre éstas y la sociedad.

En el Código de Ética encontramos de especial interés para la tesis de este trabajo académico el artículo 5.5 donde, de una manera muy clara, indica que el notario debe ser imparcial y leal con el cliente habitual como con el cliente accidental. Con esto se marca una pauta que debe tener el notario con las personas a las que les presta su servicio. De tal modo, es importante estudiar con detenimiento lo que determina la UINL en sus principios fundamentales del notariado latino.

Principios fundamentales del sistema de notariado de tipo latino

Estos preceptos se encuentran asentados en un documento aprobado por la Asamblea de Notariados, miembros de la UINL. Esto se llevó a cabo en Roma, Italia, el 8 de noviembre de 2005.

De la imparcialidad e independencia

El notario debe comportarse con imparcialidad e independencia en cada manifestación de su profesión, evitando toda influencia de tipo personal sobre su actividad y toda forma de discriminación a sus clientes.

En otras palabras, todo acto notarial debe realizarse siempre de manera imparcial, sin importar que sea el primero o el último efectuado con las personas que se lo solicitan.

En la prestación de su ministerio, el notario debe mantener una posición equidistante respecto de los diferentes intereses de las partes y requiere buscar una solución equilibrada e inequívoca que tenga como único objetivo preservar la seguridad común de éstas.

La imparcialidad e independencia del notario debe mantenerse tanto respecto a los particulares como frente al Estado. Aunado a eso, en ese mismo párrafo se menciona que el notario debe evitar toda influencia de tipo personal sobre su actividad, así como toda forma de discriminación.

Los puntos anteriores son muy relevantes para el presente trabajo académico; además, se refuerzan con lo expuesto en el XXIV Congreso Internacional, celebrado en la ciudad de México del 17 al 22 de octubre

de 2004. Dentro de las conclusiones de éste se encuentra considerar a la imparcialidad como una de las columnas del notariado:

- La imparcialidad del notario, oficial público, en toda su actividad es el fundamento del notariado latino, y protege no sólo a los intervinientes en el acto sino también a los terceros.
- La imparcialidad implica un estricto respeto al principio de legalidad y exige una labor de asesoramiento e información íntegra y global, y, también, de consejo.
- La imparcialidad exige una actitud activa del notario que excede de la mera recepción de voluntades.
- El estatuto del notario como oficial público debe garantizar su independencia e inamovilidad y, por consiguiente, su imparcialidad.
- La imparcialidad del notario garantiza el nuevo orden contractual que se caracteriza por la búsqueda del equilibrio entre las partes y de la protección del consumidor.
- La imparcialidad debe estar estrictamente garantizada por el ordenamiento jurídico. Es necesario un adecuado marco de incompatibilidades y prohibiciones de ejercicio. Es igualmente necesario asegurar la independencia material del notario frente a las presiones del mercado y, especialmente, de los grandes operadores económicos.
- La imparcialidad exige una sólida formación jurídica del notario.
- La fijación de criterios que regulen la función notarial en todo el territorio con una cobertura equilibrada y, también, la remuneración de su prestación, deben permitir que todos los usuarios tengan acceso a ella en las mismas condiciones (entre otras por la fijación de tarifas) y contribuyen a su ejercicio imparcial.
- La imparcialidad del notario en su actividad supone un valor añadido del que resulta la transparencia, la validez y la eficacia del acto notarial.
- La imparcialidad del notario lo convierte en el operador jurídico ideal para intervenir en la prevención y la resolución no judicial de las controversias. En este sentido distingue al notariado de las demás profesiones jurídicas, en especial de la abogacía.¹¹⁹

¹¹⁹ Conclusiones del XXIV Congreso Internacional, celebrado en la ciudad de México del 17 al 22 de octubre de 2004.

El valor de la imparcialidad incluye en sí mismo otros elementos que tienen la función notarial: la formación jurídica, el comportamiento ético, el apego a legalidad y la independencia de los poderes fácticos (incluso si son estatales o privados) como lo menciona el doctor Bernardo Pérez Fernández del Castillo:

La imparcialidad en sí, está integrada por varios deberes notariales. Como medio preventivo el legislador en todos los tiempos ha buscado la manera de preservar el notario de todo vínculo de parcialidad.

Cuando el notario actúa debe hacerlo libre de cualquier nexo que le impida aconsejar a las partes y redactar los instrumentos con intereses distintos a los de equidad, la justicia y la seguridad jurídica.

Cuando se comparece ante notario para solicitar la prestación de sus servicios, se debe estar convencido que el fedatario actuará imparcialmente protegiendo los intereses de las partes.¹²⁰

La imparcialidad al englobar estos valores permite que el notario pueda prevenir y resolver el conflicto como lo menciona en su última conclusión, por lo que se debe tener especial atención cuando el notario actúa como mediador.

La imparcialidad como una obligación del notario y del mediador

La obligación ética de la imparcialidad está reforzada por el marco jurídico que garantiza el comportamiento notarial, transformando una obligación moral en una norma jurídica, como lo vemos a continuación en la Ley del Notariado:

Artículo 20.- Son obligaciones de los notarios:

I. Ejercer la función notarial con probidad, diligencia, eficiencia e imparcialidad, constituyéndose en consejero de quienes solicitan sus servicios;

Artículo 21.- Son impedimentos de los notarios:

I. Desempeñar cualquier empleo, cargo o comisión pública o privada remunerada; ejercer como abogado postulante o agente de cambio; la actividad de comerciante, de corredor público o ministro de cualquier culto;

¹²⁰ Bernardo Pérez Fernández del Castillo, *Ética notarial, ibid.*, p. 25.

II. Intervenir en actos por sí o en representación de otros, o su cónyuge, sus parientes consanguíneos o afines en línea recta sin limitación de grado, los consanguíneos en la colateral hasta al cuarto grado y los afines en la colateral hasta el segundo grado;

III. Ejercer sus funciones cuando él, su cónyuge o alguno de sus parientes en los grados que expresa la fracción anterior, o personas de quienes alguno de ellos sea apoderado o representante legal en el acto que se trata de autorizar, tengan interés.

Este impedimento se entenderá para el notario suplente, asociado e interino, cuando actúe en el protocolo del suplido, asociado o titular, respectivamente.

La Ley del Notariado impone el deber y la obligación de la imparcialidad, el artículo 20, fracción I, es el sustento jurídico del capítulo quinto del Código de Ética, donde se norma el comportamiento general del notario.

Pero la ley no se queda en ese comportamiento general pues vemos cómo en los incisos I, II y III del artículo 21 se establecen las conductas que están prohibidas al notario, por ser contrarias a la imparcialidad con la que debe actuar.

Además, el notario —en el ejercicio de las facultades expresas del artículo quinto, fracción de la Ley del Notariado¹²¹ donde se establece la facultad de mediar— debe sujetarse a la Ley de Mediación, Conciliación y Promoción de la Paz Social que señala a la imparcialidad como un principio rector.

Artículo 20.- Los principios rectores de la mediación, de la conciliación y de la justicia restaurativa, son:

IV. La imparcialidad. Los mediadores-conciliadores y facilitadores, no deben actuar a favor o en contra de alguno de los participantes en los métodos previstos en esta Ley;

Además, impone la obligación al notario, en su carácter de mediador privado, de abstenerse de prestar servicios profesionales distintos a la mediación o conciliación a los mediados:

¹²¹ “Artículo 5.- El notario tiene a su cargo, en los casos en que no estén encomendadas expresa y exclusivamente a las autoridades, las siguientes funciones de orden público que le soliciten los interesados: IV. Tramitar procedimientos de arbitraje o mediación”.

Artículo 18.- Son obligaciones de los mediadores-conciliadores y facilitadores privados:

IV. Abstenerse de prestar servicios profesionales distintos a la mediación o conciliación a las personas sujetas a estos métodos;

Una vez revisado el marco conceptual (en su parte ética, deontológica y legal), podemos realizar una propuesta de modificación al marco legal.

Propuesta

La propuesta de modificar la Ley del Notariado en su artículo 21 obedece a armonizarla con la Ley de Mediación, Conciliación y Promoción de la Paz Social, pues ya no sería necesario dejar a la interpretación si el notario puede o no prestar otros servicios distintos a los de su función de mediador a las partes.

Desde nuestro punto de vista es muy clara la Ley de Mediación, Conciliación y Promoción de la Paz Social pues señala en su artículo 18, fracción IV parte final: "... a las personas sujetas a estos métodos" lo que establece que el notario no puede prestar otros servicios a los mediados, distintos al de mediación.

A *contrario sensu*, si las partes no están sujetas a mediación o conciliación el notario puede prestar sus servicios sin que incumpla el principio de imparcialidad, ni rompa la ley; pues, como lo hemos señalado en el presente ejercicio académico, no violenta en ningún momento lo establecido por el Código de Ética del Colegio de Notarios del Estado de México, ni los principios establecidos por la UINL.

Una interpretación distinta sería contraria al derecho que tienen las personas de acceder a los servicios notariales, pues no existe razón por la cual se deba negar la formalización de los actos, la constatación de los hechos o la realización de un proceso, solamente porque se estuvo sujeto, en alguna ocasión, al proceso de mediación.

No obstante, como una forma de ahorrar esta interpretación, y con la finalidad de armonizar el orden jurídico, es que se propone agregar una fracción más al artículo 21 de la Ley del Notariado, que sería en este sentido:

Artículo 21.- Son impedimentos de los notarios:

- I. Desempeñar cualquier empleo, cargo o comisión pública o privada remunerada; ejercer como abogado postulante o agente de cambio; la actividad de comerciante, de corredor público o ministro de cualquier culto;
- II. Intervenir en actos por sí o en representación de otros, o su cónyuge, sus parientes consanguíneos o afines en línea recta sin limitación de grado, los consanguíneos en la colateral hasta al cuarto grado y los afines en la colateral hasta el segundo grado;
- III. Ejercer sus funciones cuando él, su cónyuge o alguno de sus parientes en los grados que expresa la fracción anterior, o personas de quienes alguno de ellos sea apoderado o representante legal en el acto que se trata de autorizar, tengan interés.

Este impedimento se entenderá para el notario suplente, asociado e interino, cuando actúe en el protocolo del suplido, asociado o titular, respectivamente.

- IV. Abstenerse de ejercer la función notarial, en actos distintos a la mediación o conciliación a las personas que se encuentran sujetas a estos métodos. Durante todo el tiempo que dure el proceso de mediación o conciliación.
- V. Recibir dinero o documentos a su nombre que representen numerario, a menos que se trate de honorarios o del monto de los impuestos y derechos que deban pagar con motivo del ejercicio de sus funciones;
- VI. Establecer oficina en local diverso al registrado ante la Secretaría, para atender al público en trámites relacionados con la notaría a su cargo;
- VII. Los demás que establezcan otros ordenamientos.

Esta propuesta se hace con la finalidad de no dejar a la interpretación de un tercero la actuación notarial y cierra la puerta a un posible litigio en contra del notario.

Fuentes

- Código de Ética del Colegio de Notarios del Estado de México.
Conclusiones del XXIV Congreso Internacional, celebrado en la ciudad de México del 7 al 22 de octubre de 2004.
Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, (1996). *Ética notarial*, quinta edición, Porrúa, México.

Santillana Martínez María Josefina (2011). “La ética notarial”, en *Deontología*, tomo I, Colección Los Libros de Escriva, Revista del Colegio de Notarios del Estado de México.

Lineamientos del derecho registral

Regina Reyes Retana Márquez Padilla

Antecedentes históricos

Roma

Aunque bien se atribuye la aparición de la institución notarial al derecho germánico, en Roma se establecieron dos instituciones que pueden considerarse como el antecedente más próximo al registro de la propiedad.

La primera es la *Mancipatio* que consistía en una forma contractual caracterizada por un exigente formalismo, complementado por solemnidades que permitían el perfeccionamiento de la operación para que adquiriera los efectos legales deseados; realizado ante la presencia de cinco testigos que utilizaban una balanza.

Esta institución existía únicamente respecto a los *Res-mancipi* (cosas susceptibles de transmitirse: *fundus*, *domus*, esclavos y animales de carga), sin importar si se trataba de bienes muebles o inmuebles; los formalismos implicaban ciertas frases, rituales, gestos y una actitud especial de quienes en él participaban; sin ellos, las partes no podían quedar obligadas ni surtir efectos los actos celebrados.

La otra institución era la *In Jure Cesio* que, igual a la *Mancipatio*, era aplicable para la *res-mancipi* tratándose de bienes muebles e inmuebles. Se trataba de un juicio fingido que encubría un negocio donde se transmitían las posesiones.

En esta figura, el demandado comparecía con el adquirente ante el magistrado; ante él con los rituales establecidos, el primero aceptaba las pretensiones del segundo por lo cual el magistrado declaraba como propietario al solicitante.

Una tercera forma es la *Traditio*. En esta figura se hacía entrega de la posesión de la cosa; por un lado, se expresaba la voluntad de adquirir la propiedad y, por el otro, de transmitirla.

Derecho germánico

En el derecho germánico la transmisión de bienes inmuebles se realizaba mediante la manifestación de ciertos ritos y simbolismos, ejecutados ante una asamblea, o bien, ante un consejo comunal; por medio de éste se hacía la entrega simbólica del inmueble, obteniendo el adquirente la titularidad de derechos del mismo.

Así también existía la denominada *auflassung*, que consistía en un juicio de jurisdicción voluntaria en la que el juez constataba la titularidad que obtenía el adquirente.

Cualquiera de los dos procesos existentes se inscribía inicialmente en los archivos judiciales o municipales y, posteriormente, en libros especiales; de este modo constituían el antecedente y origen más próximo del registro de la propiedad.

España

Por lo que corresponde a España, existían formalidades y solemnidades particulares, pero en especial resaltaba la publicidad de los actos, partiendo de la gran influencia del derecho romano. La publicidad en este país se tuvo más reconocida a través de la denominada *Robración*, la cual consistía en ratificar, pública y solemnemente, la transmisión de un inmueble.

La evolución de las normas de publicidad se consolidó con la publicación de la Ley Hipotecaria del año de 1861, por medio de ésta se tuvo por objeto avalar la propiedad a su titular; así, se permitió dar certeza respecto de las transacciones y asegurar la existencia y exigibilidad de las garantías.

De la Conquista realizada por España al nuevo territorio (Nueva España); a éste impusieron las disposiciones legales aplicables al registro de las transacciones inmobiliarias. Por esta razón tiene como base el derecho español que, más adelante, constituiría el derecho mexicano.

México

Una de las primeras disposiciones en territorio mexicano, que versa sobre el registro de hipotecas, fue la aprobada por la Audiencia del 27 de septiembre de 1784 derivada de las instrucciones de los señores fiscales de Hacienda, mediante la cual se creaban los oficios de escribano, cuya función principal sería ser anotadores de hipotecas. Éstos tenían a su cargo una serie de libros que les permitían realizar todas las anotaciones correspondientes a los actos hipotecarios para salvaguardar las garantías en ellos consignados.

Con Antonio López de Santa Anna como presidente, en el año de 1853, se dictó una ley sobre el oficio de hipotecas en la cual se instruía y regulaba la venta de éstas a particulares. Tiempo después, existieron legislaciones que abordaban el tema del registro de la hipoteca, tales como la Ley Orgánica del Notario y Actuarios del Distrito Federal, promulgada por Benito Juárez, el Código Civil de Veracruz de 1868 y el Código Civil del Estado de México de 1870, entre otras.

Derecho del registro público de la propiedad

Se refiere al conjunto de normas de derecho público que regula la organización del Registro Público de la Propiedad, el procedimiento de inscripción y los efectos de los derechos inscritos.

Registradores

Son servidores públicos quienes, bajo su responsabilidad, ejercen la función de examinar, calificar y, asimismo, autorizan los asientos. Para desempeñar su cargo se requiere ser licenciado en derecho y, de acuerdo con el reglamento, haber aprobado el examen de ingreso, que consiste en una evaluación psicométrica, una prueba teórica y una práctica que versarán sobre las materias de derecho civil, registral y administrativo.¹²²

¹²² Bernardo Pérez Fernández del Castillo (2013). *Derecho registral*. Decimoprimer edición, Porrúa, México, p. 64.

Finalidad del Registro Público de la Propiedad

Como bien señala el autor Bernardo Pérez Fernández del Castillo, la finalidad del Registro Público de la Propiedad es proporcionar seguridad jurídica al tráfico de inmuebles, mediante la publicidad de la constitución, declaración, transmisión, modificación, extinción y gravamen de los derechos reales y posesión de bienes inmuebles, dándole una apariencia jurídica de legitimidad y fe pública a lo que aparece asentado y anotado en el Registro Público. Por lo que respecta a la Ley Registral para el Estado de México, en su artículo 2 dispone:

El Registro Público de la Propiedad del Estado de México, es la institución que tiene por objeto dar publicidad a la situación jurídica de los bienes y derechos, así como a los actos y hechos jurídicos que conforme a la Ley deban registrarse para surtir efectos contra terceros, a fin de otorgar certeza y seguridad jurídica a los mismos, funciona bajo la responsabilidad del Instituto de la Función Registral del Estado de México.

Nuestro Código Civil dispone que la finalidad del Registro Público de la Propiedad es dar certeza y seguridad jurídica en el tráfico inmobiliario, así como las demás finalidades previstas en el mismo código, en la ley registral y en el reglamento.

Principios registrales

La función registral se guiará por los principios de publicidad, inscripción, especialidad, fe pública registral, legitimación, tracto sucesivo, rogación, prelación, consentimiento y de legalidad. De acuerdo con el artículo 7.

Principio de publicidad

Su origen surge de la complejidad para determinar quién es el propietario de un bien inmueble, puesto que la posesión del mismo no en todos los casos significa que se es el dueño; he ahí la importancia de la institución del Registro Público para mantener actualizado el estatus de las propiedades, además, esa información puede ser consultada por cualquier persona, con libre acceso, a través de la publicidad dada.

La inscripción de los actos o contratos en el Registro Público tiene efectos declarativos, por lo tanto, no convalida los actos o contratos que sean nulos.

El artículo 8.1 del Código Civil para el Estado de México dispone que, mediante el Registro Público de la Propiedad, se da publicidad a los actos jurídicos para que surtan efectos contra terceros.

Así también el artículo 76 de la Ley Registral establece que los asientos registrales serán públicos. En todos los casos en que de cualquier forma se consulte un asiento, deberá quedar expresamente determinada la identidad del solicitante.

Principio de inscripción

Establece que, para que un asiento o anotación produzca sus efectos, debe constar en el libro o en el folio correspondiente. Materialmente, la inscripción puede realizarse en libros, en folio real, o en folio real electrónico, según el sistema que se adopte.

Principio de especialidad

Constituye la referencia principal de que las inscripciones registrales se realizan en sentido particular a cada acto y su efecto sobre cada bien, respecto de su titular registral.

Principio de fe pública registral

Es aquella facultad otorgada por el Estado al titular registral, quien autentifica la existencia del acto jurídico, otorgándole la característica de ser prueba plena por considerarse la inscripción realizada como un documento público.

Principio de legitimación

La legitimación es la facultad consagrada en la ley que permite a la persona ejecutar los actos que considere prudentes en virtud de estar permitido y autorizado por la propia norma. En sentido registral, se considera que la legitimación radica en la certeza y seguridad jurídica que proporciona una inscripción sobre la titularidad y veracidad de los bienes inscritos.

Principio de tracto sucesivo

Esencialmente radica en la continuidad y coincidencia que debe existir entre una inscripción y otra, en el entendido de que sólo se puede transmitir o gravar lo que está previamente inscrito.

Principio de rogación

Este principio establece la imperiosa necesidad de realizar una solicitud al registro, a efecto de que proceda con la inscripción del acto que corresponda, ya que nunca actuará de oficio y estará siempre condicionado a que dicha inscripción se realice a instancia de parte interesada.

En relación a este principio, el artículo 8.11 del Código Civil establece que podrán solicitar la inscripción o anotación de un documento: el titular del derecho en él consignado; sus causahabientes, apoderados, representantes legales o notario público, así como las autoridades judiciales y administrativas federales, estatales y municipales cuando así lo disponga la legislación aplicable.

Principio de prelación

Radica en la preferencia de derechos constituidos sobre un mismo bien inmueble, la cual será determinada por la prioridad de su inscripción en el registro.

De esta forma se establece que la prelación entre los diversos documentos ingresados al registro se determinará por la prioridad en cuanto a la fecha y hora de presentación.

Principio de consentimiento

Radica en el hecho de que sólo el titular registral puede solicitar la modificación de un asiento registral, a menos que se trate de una orden judicial, donde por imperiosa necesidad se podrán hacer las anotaciones o modificaciones necesarias.

Respecto de la anotación del aviso preventivo, éste presupone el consentimiento otorgado por el titular registral al notario público que lo solicita, a efecto de garantizar al posible adquirente, la condición en que se encuentra el inmueble; en cuyo caso dicho fedatario público realiza la soli-

cidad por consentimiento y voluntad del titular que pretende enajenar o constituir un derecho preferente respecto de cualquier otro acto jurídico.

Principio de calificación

Radica esencialmente en que todo documento, cuya inscripción se solicite, deberá ser sometido al examen y análisis que de él realice el titular registral, a efecto de que determine su viabilidad para ser inscrito en virtud de reunir los requisitos establecidos por las leyes aplicables.

En este sentido, el artículo 8.29 del Código Civil establece que para inscribir o anotar cualquier título, deberá constar previamente el derecho de la persona que otorgó aquél o de la que vaya a ser perjudicada por la inscripción o anotación, a no ser que se trate de una inmatriculación judicial.

En particular, para efectos de realizar la calificación, el titular del registro se sujetará a lo establecido en el artículo 8.32 del ordenamiento legal antes citado.

Registro Público de la Propiedad y del Comercio

Es una institución administrativa encargada de prestar un servicio público, el cual consiste en dar publicidad oficial sobre el estado jurídico de la propiedad y posesión de los bienes inmuebles, así como de algunos actos jurídicos sobre bienes muebles, limitaciones y gravámenes a que ambos están sujetos, y sobre la constitución y modificación de las personas morales: asociaciones y sociedades civiles.¹²³

Otra definición con matices generales de lo que representa esta institución es la proporcionada por César Antonio Gordillo Guillén, quien, en su obra *Guía del procedimiento registral*, expone: “Es la Institución de Derecho Público, mediante el cual el gobierno del Estado, proporciona el servicio de dar publicidad, transparencia y seguridad a los actos jurídicos que, conforme a la Ley, precisan de este requisito para surtir efectos ante terceros”.¹²⁴

Si bien es cierto que en algunas entidades de nuestra república mexicana el Registro Público de la Propiedad y del Comercio depende del Poder Ejecutivo, en particular en el Estado de México, por decreto

¹²³ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo (2013), *Derecho registral*. Decimoprimer edición, Porrúa, México, p. 61.

¹²⁴ César Antonio Gordillo Guillén (2005). *Guía del procedimiento registral de la propiedad*. Editorial Popocatepetl, México, p. 27.

número 90, publicado el día 3 de diciembre del 2007, se creó el Instituto de la Función Registral del Estado de México.

Instituto de la Función Registral del Estado de México

Es un organismo público descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propio, sectorizado a la Secretaría General de Gobierno, el cual se rige por lo dispuesto en la ley que crea dicho organismo.

Objeto del Instituto de la Función Registral del Estado de México

El objeto del instituto se describe en el artículo segundo de su ley, el cual cito enseguida:

Artículo 2.- El Instituto de la Función Registral del Estado de México, tiene por objeto llevar a cabo la función registral del Estado de México en los términos del Código Civil del Estado de México, su reglamento interior y los demás ordenamientos legales aplicables. Dicho objeto es de interés general, beneficio colectivo y para la prestación de un servicio público.

Integración del Instituto de la Función Registral del Estado de México

El órgano de gobierno del instituto será el Consejo Directivo, el cual estará integrado por:

- Un presidente (será el consejero jurídico).
- Un secretario.
- Un comisario.
- Seis vocales.

La administración del instituto estará a cargo de un director general, quien será nombrado y removido por el gobernador del estado.

Documentos registrables

- Los testimonios de los instrumentos notariales, copias certificadas, electrónicas, formatos precodificados u otros documentos auténticos.
- Las resoluciones y providencias precautorias judiciales que así lo determinen.
- Los documentos privados no traslativos de dominio de inmuebles que impliquen actos u operaciones jurídicas; reputados válidos bajo esa forma con arreglo a la ley, siempre y cuando obren ratificadas sus firmas ante notario o judicialmente.
- Los Planes de Desarrollo Urbano Regionales, Municipales y de Centros de Población.

Procedimiento registral

En el artículo 33 de la Ley Registral para el Estado de México se establece lo siguiente:

El procedimiento registral se inicia con la asignación del número de entrada y trámite a la solicitud presentada. La recepción del documento podrá ser física o electrónica, debiéndose acreditar previamente el pago de derechos, y consistirá, dependiendo el caso, de lo siguiente:

I. Recepción física. El interesado presentará en la oficialía de partes del Registro Público el formato precodificado respectivo, llenado bajo su responsabilidad, acompañado del testimonio u otro título auténtico y se sujetará a las siguientes reglas:

a) Ingresado el documento, el sistema informático asignará el número de entrada por orden de presentación (progresivo), fecha, hora y materia a que corresponda; se hará constar en la solicitud de entrada y trámite de cada documento, de la que un ejemplar deberá entregarse al solicitante. La numeración se iniciará cada año, sin que por ningún motivo esté permitido emplear para documentos diversos el mismo número, salvo que se trate sólo de un instrumento.

b) Con la solicitud de entrada y trámite, se turnará el formato precodificado, acompañado del testimonio o documento a inscribir al registrador, para continuar, así, la fase de calificación extrínseca.

c) Cuando se presenten varios documentos a inscribir en los que el interesado señale en la solicitud de entrada y trámite que están vinculados entre sí, sea que se presenten al mismo tiempo o en momentos diversos, todos ellos deberán acumularse para su calificación simultánea.

II. Recepción electrónica. El notario público podrá enviar por medios telemáticos a través del sistema informático, el formato precodificado respectivo, llenado bajo su responsabilidad, acompañado de una copia certificada electrónica en la que conste el acto a inscribir y deberá sujetarse a las siguientes reglas:

a) El formato precodificado deberá enviarse firmado electrónicamente por el notario público, acompañado de una copia certificada electrónica. El sistema informático asignará el número de entrada por orden de presentación (progresivo), fecha, hora y materia a que corresponda, generando con estos datos una boleta de ingreso, que surtirá efectos de solicitud de entrada y trámite, y se enviará al notario por vía telemática de manera simultánea. La numeración se iniciará cada año, sin que por ningún motivo esté permitido emplear para documentos diversos el mismo número, salvo que se trate sólo de un instrumento.

b) La copia certificada electrónica deberá incluir las notas complementarias del instrumento en las que el notario público indique que se ha cumplido con todos los requisitos fiscales y administrativos que el acto requiera para su inscripción.

Asientos registrales

Los asientos registrales que se practicarán en los folios son los siguientes:

- Notas de presentación.
- Anotaciones preventivas.
- Inscripciones.
- Cancelaciones.
- Rectificaciones.

Folio electrónico

Es el documento electrónico correspondiente a un inmueble o a una persona jurídica colectiva, considerando cada uno de éstos como unidad registral integral con historial jurídico propio, en el que se practican todos los asientos registrales correspondientes a los mismos.

Conclusión

La importancia del Registro Público de la Propiedad radica esencialmente en la publicidad de los actos que conforme a la ley son susceptibles de inscripción, ya sea en el ámbito de derechos reales así como en el área de derecho mercantil. La seguridad jurídica y certeza que representa una inscripción, genera la confianza de realizar transacciones comerciales que dentro del ámbito económico permiten el dinamismo monetario y, por otra parte, la tranquilidad de adquirir un patrimonio o derechos sin problemas.

Toda inscripción puede catalogarse como un complemento final de un acto jurídico consignado en un instrumento notarial o resolución judicial que constituye la adquisición de un derecho real, o bien, el origen de obligaciones personales y de crédito, que por su naturaleza requieren de publicidad para proteger los derechos preferentes constituidos, ya sea a favor del adquirente o bien a favor del acreedor.

Queda muy en claro que la inscripción en el Registro Público de la Propiedad es exclusivo de publicidad y orden de prelación, por lo tanto, no convalida los actos jurídicos inscritos, sino, solamente, da certeza y veracidad de la existencia del acto y del estado que guarda.

Actualmente, el proceso de inscripción de los testimonios notariales es bastante eficaz y rápido, ya que se han adoptado medidas y acciones por parte del instituto que han permitido, por una parte, que el personal que labora en él sea mucho más preparado y eficiente y, por otra, culminar con mayor rapidez los trámites ingresados.

Fuentes

Código Civil del Estado de México.

Gordillo Guillén, César Antonio (2005). *Guía del procedimiento registral de la propiedad*. Primera edición, Editorial Popocatepetl, México.

Ley que crea el Organismo Público Descentralizado denominado Instituto de la Función Registral del Estado de México.

Ley Registral del Estado de México.

Pérez Fernández del Castillo, Bernardo (2013). *Derecho registral*. Decimoprimer edición, Porrúa, México.

Origen y desarrollo de la función del Registro Público de la Propiedad y de Comercio del Distrito Federal

Arabela Ochoa Valdivia

Introducción

Las nuevas tecnologías buscan facilitar el desarrollo de nuestras actividades en todos los aspectos, así como satisfacer las necesidades y requerimientos de la sociedad, situación que no es ajena en el área de la función notarial.

La función del notario mediante su ejercicio es dar seguridad al tráfico jurídico y certeza a los actos que se producen en las relaciones cotidianas entre las personas que acuden para solicitar sus servicios, tal como lo establece y previene nuestra legislación, controlando la legalidad de los documentos que autoriza, lo que garantiza protección a los usuarios.

La necesidad de garantizar este tráfico jurídico que se suscita día a día, específicamente derechos reales y lo que se genera en su entorno, originó en todos los Estados del mundo de acuerdo con su formación política, tradición jurídica y costumbres) la generación de diferentes sistemas registrales, mismos que los doctrinarios han clasificado, tomando en cuenta diversos aspectos de los mismos.

A través de este trabajo daremos a conocer los orígenes del Registro Público de la Propiedad, abordando el aspecto histórico; posteriormente la naturaleza jurídica y cómo se ha ido desarrollando para poder comprender su función actual, de manera muy general y sin analizar la sección de comercio. Finalmente, concluyo este breve ensayo con lo que personalmente he experimentado y que me gustaría mejorar en esta institución.

Antecedentes

En la época precolonial, la tierra poseía una gran importancia; sin embargo, desde el uso de la tenencia, pasando por su acepción más simple en la época colonial, con el surgimiento de los oficios de hipotecas, hasta llegar a la época contemporánea en donde nace a la vida jurídica el Registro Público de la Propiedad (como la institución con las funciones que actualmente conocemos), en virtud de la gran importancia que ha tenido y tendrá la propiedad y todo lo que gira entorno al tráfico jurídico de los derechos reales en nuestras vidas.

Época Colonial

Esta institución es relativamente reciente dentro de nuestro sistema jurídico, pero ha evolucionado con el paso del tiempo y en relación con las necesidades propias de la sociedad humana, hasta llegar a la organización y funcionamiento que actualmente conocemos.

Los inmensos territorios descubiertos por Cristóbal Colón fueron donados, con motivo de la evangelización de las personas que los habitaban, a los reyes de Castilla y Aragón, mediante la bula *Inter Coetera*, expedida por el Papa Alejandro VI.

Una vez que Hernán Cortés conquista la gran Tenochtitlán, las leyes aplicables a la Nueva España fueron las de Castilla, tales como el Fuero Real, las Siete Partidas, la Recopilación y la Novísima Recopilación, disposiciones que parcialmente fueron sustituidas por la legislación local emitida con posterioridad, tales como las que se encuentran en la Recopilación de las Leyes de los Reinos de las Indias, Las Ordenanzas del Villar, las de Intendentes y la Recopilación de Autos acordados de la Real Audiencia y Sala del Crimen de la Nueva España.¹²⁵

Lo importante a resaltar, en lo concerniente al desarrollo de esta investigación, es que en los referidos cuerpos de disposiciones desarrolladas durante la época colonial, la figura jurídica de la hipoteca era considerada como un vicio, desmerecimiento o ficción de la cosa, cuyo ocultamiento (gravamen) constituía una fuente inagotable de fraudes, motivo por el cual la corona de España instituye *los oficios de hipotecas*.¹²⁶

¹²⁵ Véase Bernardo Pérez Fernández del Castillo (2010). *Derecho registral*, décima edición, Porrúa, México, pp. 22-23.

¹²⁶ Véase Guillermo Colín Sánchez (2001). *Procedimiento registral de la propiedad*, quinta edición. Porrúa, México, pp. 10-11.

Dichos oficios de hipotecas fueron establecidos en cada pueblo y cabeza de jurisdicción, en los cuales una persona se encargaría del libro en el que se inscribirían los censos e hipotecas de los bienes que se iban adquiriendo, buscándose con ello que los gravámenes ya no se encontraran ocultos a las personas. Ésta fue una de las causas de lo que, más adelante, originaría el surgimiento del Registro Público de la Propiedad, ya que todo lo que se ha pretendido considerar como antecedente en el orden registral en la época colonial de este país se encuentra relacionado en forma más directa con la función notarial que, sin duda, con el transcurso del tiempo —y atendiendo a las múltiples necesidades que se suscitaban día con día, como es el caso del tráfico jurídico que se lleva a cabo de la propiedad, créditos y otros aspectos jurídicos importantes— demandaron e hicieron factible la creación del Registro Público de la Propiedad y luego el Registro Público del Comercio.

Época Contemporánea

Dentro del periodo que comprendió la guerra de Independencia, y su consumación en 1821, seguían prevaleciendo en nuestro país los antiguos sistemas coloniales concernientes al Registro de Hipotecas, toda vez que durante esa época histórica existía una mayor preocupación por la hacienda pública y la estabilidad gubernamental, que por el problema de la propiedad. Por ello hasta el Código Civil de 1870 por primera vez se legisla en forma particular sobre el Registro Público de la Propiedad para México; con esto se dejó a un lado la tradición española.

Dicho código adoptó como sistema registral el carácter declarativo; de ahí que se estableciera que los actos y contratos, de acuerdo con la ley, deban registrarse, así, cuando no se realice, no surtirán sus efectos frente a terceros cuando los mismos no estén inscritos. Sin embargo, nuestra primera ley civil tenía un punto de contacto con el sistema de carácter registral constitutivo, ya que establecía en relación a las hipotecas que, para que éstas subsistieran, necesitaban de registro características que hasta la fecha se han mantenido, pero al respecto la jurisprudencia ya ha establecido una postura bien determinada. Situación que se tratará más adelante.

El reglamento se expidió en 1871; en él se suprimieron los oficios particulares de hipotecas; instituyó la oficina del registro público y se conservó el sistema declarativo.¹²⁷

¹²⁷ Véase Rafael Rojina Villegas (1945). *Derecho hipotecario mexicano*, Editorial Jus, México, p. 116.

El Registro Público de la Propiedad fue creación del Código Civil del Distrito Federal y Territorios de la Baja California de 1870, aprobado por el Congreso de la Unión mediante decreto del 8 de diciembre de 1870. Entró en vigor el 1 de marzo de 1871.

El Código Civil de 1884 mantuvo el mismo sistema, es decir, reprodujo prácticamente en forma íntegra el articulado del Código de 1870, con enmiendas intrascendentes, y conservando el punto de contacto con el sistema constitutivo en lo concerniente al requisito de inscripción de las hipotecas para que produzcan sus efectos.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, se contempla por primera vez, a este nivel, lo relativo a la reforma del suelo y nacionalización del derecho a la tierra. De esta forma se establecieron modalidades tendientes a la socialización de la propiedad privada, fraccionando los latifundios y regulando de distintas formas la posesión sobre la misma, en beneficio de todos y, en especial, de los sectores sociales más desprotegidos.

Así pues, en la esencia del artículo 27 constitucional se encuentran los derechos de los mexicanos en cuanto a la posibilidad de obtener, de acuerdo a sus posibilidades, una fracción de terreno que les proporcione la seguridad patrimonial o sustento, pero siempre ajustándose a las limitaciones que les imponga el Estado y estableciendo desde un principio que originalmente la propiedad corresponde a la nación; ésta tiene la facultad para trasladarla a los particulares.

Sin lugar a dudas, el interés social de la constitución lo encontramos en la idea de la distribución equitativa de la tierra, de conformidad a las necesidades de cada individuo. En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como se señaló anteriormente, se busca proteger la distribución y equidad en la propiedad. Esto es un antecedente para el derecho registral, mismo que se encuentra reglamentado y fundamentado en el Código Civil, dentro del cual se legisla sobre el Registro Público de la Propiedad como institución creada para dotar de seguridad jurídica y publicidad a los actos que versen respecto de los derechos reales.

Los códigos de referencia en el desarrollo de esta investigación consagraron el llamado principio de publicidad atribuido al Registro Público de la Propiedad, como primordial finalidad del mismo. Así se establecieron las bases necesarias para el surgimiento y operación de la institución registral de acuerdo con las necesidades apremiantes en esa época.

La organización establecida en los ordenamientos ya citados perduraría hasta 1921, año en el cual se centralizaría el Registro Público de

la Propiedad del Distrito Federal, cuyo Reglamento se promulgó el 17 de septiembre de 1987. Años más tarde, el 8 de noviembre de 2006, se promulgó otro Reglamento que entró en vigor el 25 de noviembre del mismo año, y que ha sido vigente hasta nuestros días.

Cabe señalar que, dentro del transcurso de la historia del hombre, han existido diversos sistemas de publicidad de los actos traslativos de la propiedad, mismos que para el autor Javier Tapia Ramírez, desde un punto de vista histórico, pueden identificarse claramente en tres sistemas con características muy particulares y ventajas propias: alemán, francés, y australiano.¹²⁸

Sistema alemán

Deja de lado el sistema romano de la *traditio* o tradición; considera como elemento social y, por consiguiente, obligatorio, el registro de los actos y derechos reales que legalmente deben registrarse para su existencia. Tiene las siguientes características: la propiedad se inscribe en el Registro Inmobiliario, no sólo para posibilitar la inscripción de los gravámenes, sino incluso para caracterizarse como tal; la transmisión de la propiedad; la constitución de derechos reales requiere de la inscripción.

De tal suerte, al no llevarse a cabo dicha formalidad (la inscripción), el acto jurídico por el cual se creen, transfieran, modifiquen o extingan derechos y obligaciones, no surtirá efecto legal alguno, ni entre las partes que lo celebraron, ni mucho menos en lo concerniente a terceros. Por lo tanto, se requiere que para que el registro sea constitutivo de derechos reales, esté presente el binomio inscripción o registro-acto o convenio entre las partes.

Sistema francés

Se encuentra basado en una postura de carácter ecléctico. Toma tanto el pensamiento romano como el alemán para crear un registro potestativo y no obligatorio como en el sistema alemán.

De lo anteriormente señalado, se pueden observar dentro del sistema registral francés las siguientes características: es un sistema ecléctico, en virtud de que el registro es voluntario y solamente obligatorio para deter-

¹²⁸ Véase Javier Tapia Ramírez (2004). *Bienes, derechos reales, derechos de autor y Registro Público de la Propiedad*, Porrúa, México, p. 424.

minados actos jurídicos (con la finalidad de que éstos surtan sus efectos contra terceros), el registro se lleva por nombres, y no por inmuebles: se describe a los titulares; la inscripción es de carácter declarativo y no constitutivo de derechos (como en el sistema alemán), es decir, se encuentra a cargo de una autoridad administrativa y no judicial; el consentimiento y la tradición (entrega de la cosa) son considerados elementos esenciales para que se constituyan los derechos reales.

Sistema australiano o Torrens

Encuentra sus antecedentes en el reparto de tierras a los nuevos pobladores del continente australiano, en donde cada colono que recibía de la corona británica una fracción de tierra también se le entregaba un documento que amparaba la titularidad de la posesión. Dicho salvoconducto se inscribía en un libro.

Cabe señalar que el documento contaba con los espacios necesarios para que se hicieran las sucesivas transmisiones de la titularidad, así como las anotaciones o cancelaciones de los gravámenes que recaían sobre la fracción de tierra respectivamente amparada.

El referido sistema es de origen anglosajón; también es conocido como Ley Torrens, toda vez que el promotor de dicho sistema fue sir Robert Torrens. Este edicto fue promulgado por primera vez en Australia del Sur en 1858, y más adelante, en 1861, 1878 y 1886 ha tenido sus principales modificaciones. Este sistema, de acuerdo con Javier Tapia, quien cita a Martín Wolff, “es el más difundido y adoptado en Londres, Sudamérica, Canadá y en varios estados de la Unión Americana”.¹²⁹

El registro derivado del referido sistema es de carácter voluntario; de ahí que el interesado, mediante un procedimiento iniciado por él mismo ante las autoridades judiciales y administrativas —mismo que, una vez concluido, y previa notificación a los propietarios colindantes del predio en cuestión y publicación en periódicos y boletines oficiales en un plazo determinado para que los interesados puedan oponerse a la inscripción— recibirá un título de propiedad cuando la autoridad proceda al registro, surtiendo con ello todos los efectos oficiales de legalidad, principalmente el consistente en que el registro es inatacable, prevaleciendo sobre cualquier otro derecho no inscrito, contra todo el mundo y entre las partes.

¹²⁹ *Ibid.*, p. 534.

Sistemas registrales

Es por ello que, para efectos didácticos, autores como el anteriormente enunciado y como el notario del Distrito Federal y profesor Bernardo Pérez Fernández del Castillo, los sistemas registrales se pueden clasificar además al atender los efectos que produce una inscripción y a su forma misma.

En atención a los efectos que produce una inscripción, se pueden identificar tres sistemas:

Declarativo

La transmisión de la propiedad se efectúa a través del contrato por sí mismo, sin que exista la necesidad ni obligación de la inscripción en el Registro Público de la Propiedad.

Por lo anterior, la legislación aplicable en el Distrito Federal considera potestativa la inscripción en la referida institución de los actos jurídicos que dieron origen a dicha transmisión, salvo que se desee que el acto jurídico surta sus efectos frente a terceros.

Este sistema fue adoptado por nuestra legislación desde el Código Civil de 1870, mismo que conserva dicha postura hasta el actual, en su artículo 3008, en donde se señala que la inscripción de los actos o contratos en el Registro Público tiene efectos declarativos, toda vez que nuestra legislación no es constitutiva de derechos.

No obstante lo anterior, tratándose de asociaciones y sociedades civiles así como de la cesión de créditos hipotecarios, el sistema aplicable dentro de nuestra legislación es el constitutivo. Si éstas no se inscriben en el Registro Público de la Propiedad, no surtirán sus efectos frente a terceros (artículos 2673, 2694 y 2926 del Código Civil Vigente).

En virtud de lo anterior, se puede observar que nuestro sistema registral es mixto, sin embargo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado al respecto en la tesis: Octava época, número de registro: aislada. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Materia(s): civil. Sustantivo. En el cual se adquiere la propiedad por medio de la inscripción en el Registro Público de la Propiedad, o sea que se trata de un elemento de existencia o esencia para la adquisición del dominio de bienes inmuebles.

Dicho sistema encuentra sus raíces en las costumbres feudales inglesas: todo inmueble era propiedad de la corona y solamente tendría el carácter de propietario el que apareciera en el libro-registro.

Este sistema también es conocido como Acta Torrens, en honor al ya citado diputado sir Robert Richard Torrens.

Constitutivo

El derecho se origina mediante el acto jurídico, sin embargo, es requisito indispensable para su perfeccionamiento la inscripción en el Registro Público de la Propiedad.

De ahí que dicha inscripción sea de carácter obligatorio y no potestativo. Este sistema se caracteriza porque a la vez que se conserva el título derivado de un acto jurídico como la causa generadora de la adquisición, la forma jurídica de transmisión se efectuaba por medio de la inscripción en el Registro Público de la Propiedad.

Mecanismos de registro

En atención a la forma de una inscripción, en el Distrito Federal se pueden identificar sistemas: libros y folios. Aunque en la actualidad se está suscitando una revolución de éstos, ya que se plantea un fuerte proyecto de digitalización. A continuación se describen con más detalle:

Sistema de libros

Sistema integrado, como su nombre lo dice, por diversos libros que, en el caso muy particular del Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal, se encuentran compuestos por varias secciones, de las cuales mencionaré sólo algunas para ejemplificar:

- Sección Primera: se encuentran las transmisiones de propiedad.
- Sección Segunda: se inscriben las hipotecas, sus ampliaciones, embargos y limitaciones de dominio.
- Sección Tercera de Comercio: se realizan las inscripciones relativas a la constitución de sociedades mercantiles, así como todo lo relacionado a sus modificaciones.
- Sección Cuarta: se registran las sucesiones y adjudicaciones de bienes de inmuebles.
- Sección Quinta: se creaba el registro de los actos traslativos de dominio que no consta en escritura pública.

- Sección de Fideicomisos: se encuentran registrados los actos relativos a sus constituciones, modificaciones y cancelaciones de ya sea de tipo traslativo, de dominio o de garantía.
- Sección de Asociaciones o Sociedades Civiles: se encuentran las inscripciones concernientes a la constitución y modificación de las mismas.

Ahora bien, dentro del sistema de libros, las inscripciones que se efectuaban podrían ser de tres tipos:

- Trascipción: se efectuaba una reproducción literal del contenido del título.
- Inscripción: se realizaba un extracto de la parte fundamental del acto jurídico en cuestión.
- Incorporación: se hacía una pequeña anotación y, después, se abría un apéndice en el que se encuadernaba copias certificadas de los títulos anotados. De tal forma, la inscripción constaba en el libro en donde se anotó el título, como en la copia certificada que se agregó al apéndice.

Cabe hacer la observación sobre que, en la actualidad, en el Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal ya no se utiliza el sistema de libros para efectuar inscripciones. Lo anterior, en virtud de la implementación del folio, dentro de nuestro sistema registral desde 1979.

Sistema de folios

Dentro de la práctica registral se dota de publicidad a una finca, sociedad o persona moral, así como aquellos hechos o actos jurídicos que se susciten sobre las mismas.

En los folios se inscriben diversos tipos de actos jurídicos; éstos, dependiendo de su tipo, se clasifican en real de inmuebles, real de muebles, de personas morales, matriz y auxiliar:

- Folio Real de Inmuebles. En su carátula se describen las características del inmueble; en la primera parte se inscriben los cam-

bios de propietario; en la segunda, los derechos y gravámenes reales; en la tercera, las anotaciones preventivas.¹³⁰

- Folio Real de Bienes Muebles. En su carátula se describe el bien y sus características; en la primera parte se inscriben los contratos de compraventa sujetos a condición resolutoria o con reserva de dominio; en la segunda, las garantías reales (contratos de prenda o hipoteca); en la tercera, las anotaciones preventivas.
- Folios de Personas Morales. En su carátula se anotan los datos esenciales de la sociedad o asociación civil; en la primera parte, de la constitución; en la segunda, las reformas a los estatutos; en la tercera, el nombramiento y revocación de los administradores o apoderados.
- Folio Matriz. Es el primero de la serie de folios, en donde hay inscripciones relativas a una misma finca; es aquél de donde se van a derivar la cantidad de páginas auxiliares que se inscriban.
- Folio Auxiliar. Se deriva de otro que será subdividido o constituido en el régimen de propiedad en condominio, es decir, proviene o deriva del folio matriz, por ejemplo, podemos referirnos a la inscripción de un lote de terreno que será el denominado matriz: si éste se llega a subdividir, se abrirán folios según el número de fracciones en que se haya dividido.

De las acepciones enunciadas, y de lo anteriormente señalado, se puede concluir que la finalidad del Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal, es dotar de publicidad a los actos jurídicos de los que resultan los derechos reales, proporcionando con ello una apariencia jurídica de legitimidad y fe pública a los que constan asentados en el mismo.

Naturaleza jurídica

El Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal, al desempeñar su función registral, cumple con la finalidad primordial para la que fue creado. Ésta versa en todos aquellos actos, contratos, cargas o gravámenes relacionados con el tráfico jurídico de derechos reales, para que se hagan del conocimiento de todos los gobernados; con ello se evita que, en un momento dado, se ocasione algún perjuicio a un tercero adquirente de

¹³⁰ Véase *ibid.*, pp. 72-73.

buena fe, por ejemplo, con cargas que pesen sobre algún bien, ya que gracias a la referida institución, se hace pública la verdadera situación jurídica de los bienes así como la historia de las transmisiones de los derechos reales.

De ahí que el Registro Público de la Propiedad, al cumplir con su principal función, funja como mecanismo de publicidad de la información que se genera, capta, almacena y resguarda, respecto del tráfico jurídico de los derechos reales y, así, garantice el acceso a dicha información.

Los derechos fundamentales que derivan de la función registral que desempeña el Estado —en el caso muy particular del Distrito Federal a través de su Registro Público de la Propiedad— son el derecho fundamental de petición, consagrado en el artículo 8; legalidad y seguridad jurídica en el 14, ambos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Esto, en materia de información, obliga a las autoridades a responder en forma escrita y en breve término a las consultas que se hallan formulado también de manera escrita, pacífica y respetuosa por parte de los gobernados, a las autoridades sobre las materias de su competencia.

El Estado a través de la referida institución, una vez que ha efectuado su función primigenia se encuentra obligado a permitir el acceso a la información pública que detenta en el ejercicio de sus funciones; actualizándose de esta forma el derecho fundamental a su acceso desde un sentido estricto, consagrado en el artículo 6 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La función registral, desempeñada por el Estado, trae implícito el ejercicio de un derecho que apareja el cumplimiento de cierta obligación.

En otras palabras, la posibilidad de actuar, por parte de los sujetos titulares de un derecho, se encuentra sustentada en la exigencia propia del Gobierno del Distrito Federal a través del Registro Público de la Propiedad; consiste en dar cumplimiento pleno a ese derecho fundamental, garantizando por todos los medios existentes, es decir, el acceso a la información pública que detenta (con las limitaciones establecidas previamente en la legislación aplicable).

La Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Distrito Federal busca dotar de nitidez a los actos que desempeña el gobierno en el ejercicio de sus funciones. De este modo se incentiva la participación de los ciudadanos en gestión cotidiana gubernamental mediante el conocimiento de dichas actividades.

La referida ley busca generar confianza al hacer exigible el conocimiento de las actividades propias del gobernante. Éstas repercuten de

alguna manera u otra en la ciudadanía, y así, los gobernados puedan vigilar en un momento dado las actividades propias que desempeña el Estado para exigir los resultados que consideren pertinentes.

El Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal posee un carácter administrativo, debido a que depende directamente de la Consejería Jurídica y Servicios Legales del Gobierno del Distrito Federal; desempeña un servicio público, enmarcado dentro del derecho fundamental a la información, debido a que el referido registro dota de publicidad a los actos y hechos jurídicos que se encuentran inscritos en él, y que tienen que ver con el tráfico legal de los derechos reales.

La función registral inmobiliaria, desempeñada por el Estado, consiste en la captación de información susceptible de ser inscrita en el Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal, la cual es resguardada y preservada para que, en áreas de dicha competencia, se le proporcione la publicidad necesaria y, en consecuencia, se ponga a disposición de todos los gobernados.

Es considerado poco factible por algunas personas, que de alguna forma tienen contacto con el desarrollo y aplicación del derecho, que se lleve a cabo un avance y colaboración común, entre el derecho y la informática, es decir, se concibe un campo de interacción mínimo entre dichas áreas del conocimiento humano.

En contraposición al común denominador de las personas, percibimos los avances de carácter tecnológico como instrumentos que se pueden emplear para optimizar y hacer más eficaz el desarrollo de nuestras actividades cotidianas, lo cual se puede ver reflejado en la reducción de costos, tiempos y esfuerzos.

La información en materia registral es benéfica en nuestras vidas cuando está disponible, siempre y en el mismo tiempo; de ahí que es requisito indispensable que se encuentre bien organizada, para lo cual el empleo de la informática garantiza una adecuada organización en su proceso de captación, resguardo y consulta dentro del Registro Público de la Propiedad.

El empleo de la informática, en la realización de las diversas actividades de la humanidad, ha suscitado ciertas conductas de tipo negativo, para lo cual el hombre, valiéndose del derecho, interviene mediante ordenamientos jurídicos nacionales e internacionales, que aluden específicamente a la regulación del fenómeno informático. Es de recalcar que, en el caso de la adecuada ordenación que se le debe brindar a la información, en el Distrito Federal, y en el Estado mexicano, se considera que todavía hay mucho trabajo por hacer.

Países considerados en vía de desarrollo, y también los denominados de primer mundo, se han valido de los avances tecnológicos suscitados día a día para su aplicación en la función registral que desempeñan, mediante un proceso constante de modernización de las instituciones que llevan a cabo dicha tarea. Así, la información contenida en éstas posee las condiciones más estables de disponibilidad y velocidad que en nuestros tiempos se requiere.

Por lo anteriormente señalado, en lo concerniente a la naturaleza jurídica de esta institución, considero necesario ratificar que el autor Bernardo Pérez Fernández del Castillo es quien proporciona una idea más acertada al respecto, al señalar que el Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal tiene un carácter administrativo, al depender directamente de la Consejería Jurídica y Servicios Legales del Gobierno del Distrito Federal —cuyo encargo primordial es proporcionar un servicio público encaminado a dotar de publicidad oficial del Estado jurídico de la propiedad y posesión de los bienes inmuebles a algunos actos respecto a este tema, limitaciones y gravámenes a que ambos se encuentran sujetos— así como la existencia y constitución de personas morales: asociaciones y sociedades civiles.

Conclusiones

Llevar a cabo la modernización de la infraestructura de nuestro Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal refleja una mejora en la forma de operar de dicha institución.

La relación que se ha podido establecer entre las novedades tecnológicas y el derecho en su aspecto registral, mediante un adecuado proceso de modernización en la infraestructura del Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal, es el medio idóneo para hacer factible un ejercicio pleno y eficaz del derecho fundamental a la información, lo cual derivaría en beneficios para todos los gobernados, y no sólo para algunos cuantos privilegiados.

La modernización de nuestro Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal se basa en las siguientes directrices:

- La digitalización del acervo registral, conformado por aquellas inscripciones que fueron y son susceptibles de inscribirse. Éstas dieron y dan origen a los asientos existentes en los anteceden-

tes de libro o folio, que conforman el sistema registral en esta ciudad, así se preserva para la posteridad.

Sin embargo, hace falta la adecuada capacitación del personal que labora en el Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal, en lo referente a la digitalización del acervo, almacenamiento y manejo en la base de datos de la información, así como del empleo de la infraestructura tecnológica que se innove en la referida institución.

- La adecuación y mejora del SIIR (Sistema Integral de Información Registral), para almacenar la información ya digitalizada del acervo, y permitir su inmediata consulta al personal que labora en la aludida institución, como a cualquiera que acredite su interés jurídico a través de internet, para lo cual deberán establecerse los mecanismos tecnológicos necesarios que faciliten y brinden seguridad jurídica al acceso a dicha información.
- La adecuación de los cuerpos normativos y su estricta aplicación en la materia registral que permita optimizar y dotar de la seguridad jurídica necesaria a la función que desempeña el Gobierno del Distrito Federal a través de su Registro Público de la Propiedad en línea.

Dentro de las ventajas que nos proporcionaría el proceso de modernización integral del Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal, en lo correspondiente a la captación, almacenamiento, manejo y consulta de la información registral, así como del replanteamiento del uso de nuestro sistema registral, dentro de las actividades cotidianas que se llevan a cabo en torno a dicha materia, encontramos que, una vez efectuado correctamente la digitalización de la información que conforma el acervo registral de la referida institución, dicha información se podrá preservar, así como consultar por cualquier interesado (previo pago de sus derechos correspondientes) llevándose a cabo dicha consulta a través de internet. Esto permitirá acceder a cualquier hora, en cualquier día de la semana y desde cualquier lugar, a la base de datos del SIIR, y así estar ante la posibilidad real de llevar a cabo búsquedas remotas y exhaustivas de información de acuerdo a nuestro interés.

Con lo anterior se reducirían, además, costos en el tiempo de los usuarios, en cuanto a la transportación de un lugar a otro para efectuar la consulta de la información que necesiten. De igual modo, se conseguirá

una reducción en los costos económicos por llevar a cabo la consulta que se requiera dentro de la multicitada institución.

Con la posibilidad real de que en un momento dado se puedan realizar, incluso, las inscripciones de los actos jurídicos que son susceptibles de registro en forma remota por parte de los usuarios del Registro Público de la Propiedad.

Si se parte de la base de que todo lo que gira en torno al derecho real de propiedad es de suma importancia para el hombre, estaremos ante la posibilidad de comprender por qué él mismo se ha esmerado en dotar de plena seguridad jurídica y, en consecuencia, de generar los mecanismos legales necesarios que permitan su adecuada regulación y protección.

Se encuentra, dentro de estos mecanismos, a la figura un tanto reciente del Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal, institución que debido a la importante función que desarrolla dentro del ámbito jurídico registral, es requisito indispensable cuente y se acerque a los recursos que sean necesarios para cumplir con plenitud las funciones para lo cual fue creado. Los procesos de modernización en materia registral que se han desempeñado satisfactoriamente al interior de nuestro país, y en el caso particular del Distrito Federal, continúan siendo lentos y engorrosos, sin respetar los principios fundamentales de la función registral; no obstante, se cuenta con todos los elementos necesarios para ello, de ahí que hay que sacudirnos la apatía y hacer respetar la legalidad y seguridad jurídica en ejercicio de nuestra función notarial.

Fuentes

- Carral y de Teresa, Luis (2007). *Derecho notarial y derecho registral*. 18a edición, Porrúa, México.
- Colín Sánchez, Guillermo (2001). *Procedimiento registral de la propiedad*. Quinta edición, Porrúa, México.
- Esquivel Zubiri, Jorge Luis (2001). *Derecho registral*. Grupo Editorial Universitario, UNAM, México.
- Fernández Areal, Manuel (1997). *Introducción al derecho de la información*, ATE , España.
- González Palomino, José (1948). *Instituciones de derecho notarial*. Reus, Madrid.
- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo (1981). *Derecho notarial*, sexta edición, Porrúa, México.

- _____ (1995). *Ética Notarial*. Porrúa, Quinta edición, México.
- _____ (2000). *Derecho registral*. Séptima edición, Porrúa, México.
- Recasens Siches, Luis (1975). *Tratado general de filosofía del derecho*, Quinta edición, Porrúa, México.
- Ríos Helling, Jorge (2012). *La práctica del derecho notarial*, Octava edición, McGraw Hill, México.
- Rojina Villegas, Rafael (1945), *Derecho hipotecario mexicano*, Editorial Jus, México.
- Tamayo y Salmerón, Rolando (1991). *Derecho. Diccionario jurídico mexicano*. Cuarta edición, Porrúa. UNAM, México.

Legislación

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Código Civil para el Distrito Federal.
- Ley del Notariado del Estado de México.
- Ley del Notariado del Distrito Federal.
- Reglamento del Notariado del Estado de México.
- Reglamento del Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal.

Jurisprudencia

- Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988. Segunda parte, salas y tesis comunes.
- Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988. Primera parte, pleno, 332.
- E-Jurisprudencia 1917-2003. Ver. 1.2 que contiene jurisprudencias y tesis aisladas emitidas por: Suprema Corte de Justicia de la Nación y Tribunales Colegiados de Circuito, Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, y Tribunal Federal del Poder Judicial Federal. Miguel A. Brindis Bello, México, 2003.

Mesografía

- Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Novedades. Recuperado de: http://cndh.org.mx/Biblioteca_Digital [consultado el 10 diciembre de 2014].
- Catálogo de publicaciones, biblioteca de la ONU en México. Recuperado de: <http://www.cinu.mx/biblioteca/biblioteca/> [consultado el 10 diciembre de 2014].

- Glosario de términos registrales. Recuperado de: <http://registro-publico.gob.pa/es/glosario-registral/Glosario-Registral-1/> [consultado el 10 diciembre de 2014].
- Leyes federales vigentes. Código Civil federal. Recuperado de: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm> [consultado el 10 diciembre de 2014].
- Marco jurídico. Ley Registral para el Estado de México. Recuperado de: http://ifrem.edomex.gob.mx/marco_juridico [consultado el 10 diciembre de 2014].
- Normas de interés registral. Recuperado de: http://www.dgr.gub.uy/general/normas/leyes/normas_interes.htm [consultado el 10 diciembre de 2014].
- Reglamento de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública de la Administración Pública del Distrito Federal. Recuperado de: http://www.infodf.org.mx/web/index.php?option=com_content&task=view&id=147&Itemid=359 [consultado el 10 diciembre de 2014].

Alcances de la calificación registral en el Estado de México

Rafael Martín Echeverri González

Presentación

El ejercicio de la función notarial tiene una relación indisoluble con la función registral. El punto de vinculación se presenta precisamente en la calificación registral; es por ello que resulta trascendente para los notarios del Estado de México dilucidar el alcance de la facultad calificadora por parte de los registradores de la propiedad adscritos al Instituto de la Función Registral del Estado de México.

El tema que se plantea ha sido abordado desde hace muchos años y existen opiniones encontradas al respecto, al considerarse por parte de los notarios que las facultades que otorga el orden jurídico local a los registradores de la propiedad se limitan exclusivamente a la verificación de los elementos extrínsecos de los testimonios, y que carecen de facultades para entrar al análisis de los elementos intrínsecos de los mismos, considerando a éstos como los que conforman el o los actos jurídicos contenidos en los instrumentos notariales.

Sobre el particular, la opinión generalizada desde la perspectiva del gremio notarial es que los elementos extrínsecos los constituyen los elementos materiales que pueden apreciarse a través de la simple observación, como en el caso del sello, la firma del notario, el papel testimonio, el lugar donde se otorga el instrumento notarial, si se presentan las testificaciones en idioma distinto al castellano, si el notario constató la identidad de los otorgantes, entre otros.

No obstante lo expresado, al realizar el análisis del testimonio en el proceso de calificación registral, en ocasiones el trámite de inscripción es suspendido por situaciones que no corresponden a la falta o deficiencia en los elementos extrínsecos del testimonio, sino que aluden al acto o actos contenidos en el instrumento notarial, refiriéndose en concreto a la formación del mismo y cuestionando situaciones que el notario consideró en la formación del acto, es decir, al determinar si lo que celebra en el caso de una operación traslativa de dominio debe ser una compraventa, permuta, donación, transmisión de propiedad en ejecución de fideicomiso, dación en pago, compensación o alguna otra contemplada en el orden jurídico vigente.

En razón de lo expresado, estimo que resulta necesario efectuar un análisis de las diversas disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio de la facultad calificadora de los registradores de la propiedad en el Estado de México, para determinar los alcances de esas facultades a fin de enmarcarlas dentro de los límites que establecen dichos ordenamientos, ya que no debemos olvidar el principio de legalidad establecido en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En éste, se obliga a las autoridades a apegarse sólo a lo que las leyes expresamente les concedan, es decir sólo pueden hacer lo que la ley claramente les otorgue, para fundar y motivar su actuación.

Alcances de la calificación registral en el Estado de México

Sobre la calificación registral, el *Diccionario Jurídico Mexicano* señala que, en el lenguaje común, se define como la apreciación o determinación de las características de una persona o cosa; la ubicación de un concepto en el sistema del que forma parte. En un sentido jurídico, consiste en la determinación de la naturaleza de una relación, con el fin de clasificarla en una categoría es el razonamiento por el cual se decide que una serie de hechos quedan referidos a la norma.

“La calificación como tal tiene una dimensión general en el derecho, puesto que es una parte necesaria del proceso de racionalización del juez en la aplicación de la norma: la ubicación de la relación controvertida en un supuesto normativo determinado”.¹³¹

¹³¹ *Diccionario Jurídico Mexicano* (2005). Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, Universidad Nacional Autónoma de México, México, p. 443.

La enciclopedia jurídica define a la calificación registral como aquel poder que el legislador concede al registrador de la propiedad para que, actuando bajo su exclusiva responsabilidad, pueda examinar la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicita la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del registro. Es decir, se trata de un poder basado en el superior principio de legalidad, por el que el Estado pretende asegurarse de que todo aquello que publica el registro es válido y puede surtir efectos frente a terceros.¹³²

De los conceptos anteriores estimo que dos de ellos se pueden aplicar al proceso de análisis que realiza el registrador de la propiedad a fin de determinar la procedencia de una inscripción y es, en primer lugar, el razonamiento por el cual se decide que una serie de hechos quedan referidos a la norma; es decir, es el estudio que efectúa el servidor público registral para determinar si el documento presentado por el notario para su inscripción se apega a las disposiciones jurídicas que lo regulan, pero sólo dentro del ámbito de facultades que le confiere la ley.

Por otra parte, considero que la calificación registral también es un proceso de racionalización del funcionario registral en la aplicación de la norma: la ubicación del documento, objeto de tal fin, en un supuesto normativo determinado que le permite decidir si la inscripción del documento es procedente o no.

En otras palabras, podríamos decir que la calificación es el estudio que realiza el servidor público respectivo para determinar si el documento presentado reúne los requisitos que establece la normatividad aplicable para ser inscrito en el Registro Público de la Propiedad.

Cabe mencionar que, conforme al *Diccionario de la lengua española*, se entiende por extrínseco: “del latín *extrínsecus*, externo, no esencial”.¹³³

En razón de lo anterior podemos afirmar que los elementos extrínsecos del documento notarial son todos aquellos no esenciales. Asimismo, el propio diccionario define a lo esencial como lo sustancial, principal, notable.

Por otra parte, el diccionario también señala que lo intrínseco, del latín *intrínsecus*, interiormente, es un adjetivo que se refiere a lo íntimo, a lo esencial; en consecuencia, cuando hablamos de los elementos de este tipo, en el documento notarial, se hace referencia a sus aspectos íntimos o esenciales.¹³⁴

¹³² Véase www.enciclopedia-juridica.biz14-com/d/calificación-registral.htm

¹³³ *Diccionario de la lengua española*, Real Academia Española, vigesimoprimera edición, tomo I, p. 941.

¹³⁴ *Diccionario de la lengua española*, Real Academia Española, vigesimoprimera edición, tomo II p. 1184.

Para contar con mayores elementos para distinguir entre lo esencial del acto jurídico de lo que no es, recurriremos a la definición de sus componentes sustanciales, considerándose imprescindibles sin que la autonomía de la voluntad pueda soslayarlos; además, son los que permiten que un acto jurídico se concrete y pueda alcanzar su denominación al distinguirse de otros. La doctrina y la ley, en casi todos los países de sistema de derecho continentales, son uniformes en señalar que estos requisitos son la manifestación de voluntad, capacidad, objeto, causa y forma o solemnidad. Sin embargo, debe distinguirse entre los elementos esenciales de carácter general (los ya expuestos) y los de carácter especial que son los que requieren cada acto jurídico en particular, pero que deben concurrir con los elementos de carácter general. En una compra-venta, por ejemplo, lo esencial especial sería el bien que se vende y el precio que debe ser pactado.¹³⁵

Atendiendo a lo anterior, la calificación registral no comprende la verificación de los elementos intrínsecos del documento notarial, es decir, sólo debe concretarse a la revisión de los extrínsecos, es decir, lo no esencial; así, corresponde al notario, en la elaboración del instrumento respectivo, dar forma a los actos jurídicos, a través de la incorporación de todos los elementos intrínsecos que exige el caso.

A continuación, analizaremos las disposiciones jurídicas que, en el Estado de México, rigen el proceso de calificación registral:

El Código Civil del Estado de México, en su artículo 8.3, establece en su primer párrafo: “El Registro Público de la Propiedad está a cargo del Instituto de la Función Registral del Estado de México y se rige por las disposiciones de este código, de la Ley Registral, del Reglamento y de los demás ordenamientos legales aplicables”.

También resulta de gran importancia el contenido del artículo 8.32 del Código Civil del Estado de México que, a la letra, establece:

Artículo 8.32. Previo a la inscripción, el registrador calificará extrínsecamente el documento presentado dentro del plazo señalado en el artículo anterior. La calificación registral consistirá en verificar únicamente que:

- I. El documento presentado sea de los que deben inscribirse o anotarse;
- II. El documento satisfaga los requisitos de forma establecidos en la ley que lo rige como necesarios para su validez;
- III. En el documento conste acreditada la identidad, capacidad y legitimación de los otorgantes que el acto consignado requiera, en su caso. Cuando

¹³⁵ Véase es.wikipedia.org/wiki/Acto_juridico

por cualquier circunstancia alguno de los titulares registrales varíe su nombre, denominación o razón social, procederá la inscripción cuando así se hubiere hecho constar ante notario público;

IV. Exista identidad entre el bien previamente inscrito y el descrito en el título. No habrá falta de identidad cuando no coincida la descripción en uno o algunos de los datos, si de los demás elementos comparados se desprende dicha identidad;

V. No haya incompatibilidad entre el texto del documento y los asientos del registro, conforme a lo previsto por el artículo 8.30;

VI. Esté fijada la cantidad máxima que garantice un gravamen en el caso de obligaciones de monto indeterminado;

VII. En el acto consignado en el instrumento se observe el tracto sucesivo en los términos del artículo 8.29;

VIII. El documento cumpla con los requisitos que deba llenar de acuerdo con el código, la Ley Registral u otras leyes aplicables, como indispensables para su inscripción; y

IX. No haya operado el cierre de registro, por mandamiento judicial o administrativo.

Verificado lo anterior, el registrador deberá realizar la anotación o inscripción dentro del plazo mencionado en el artículo anterior.

Los registradores no podrán exigir otros datos, requisitos e información que la necesaria para el llenado del formato precodificado.

Como puede observarse, en los nueve supuestos que contiene el dispositivo legal en cita, ninguno de ellos otorga al registrador de la propiedad facultades para dar formalidad legal al consentimiento de las personas; atribución expresamente otorgada a los notarios, de acuerdo a lo establecido en el artículo 5 de la Ley del Notariado del Estado de México que a la letra señala:

Artículo 5. El notario tiene a su cargo, en los casos en los que no estén encomendadas expresa y exclusivamente a las autoridades, las siguientes funciones de orden público que les soliciten los interesados:

I. Dar formalidad a los actos jurídicos;

II. Dar fe de los hechos que le consten;

III. Tramitar procedimientos no contenciosos en los términos de esta Ley;

IV. Tramitar procedimientos de arbitraje o mediación.

Como se desprende del texto de los dispositivos 8.32 del Código Civil del Estado de México, y 5, fracción I, de la Ley del Notariado de nuestra entidad, los registradores de la propiedad carecen de facultades para dar formalidad a los actos jurídicos, o para calificar el contenido intrínseco de dichos actos consignados en los instrumentos notariales, lo cual queda corroborado con lo que dispone el artículo 6 de la Ley del Notariado que, en la parte relativa, señala: “Artículo 6.- La primera de estas funciones se llevará a cabo observando los requisitos del acto en su formación y autenticando la ratificación que de éstos hagan los interesados ante su presencia [...]”.

Por su parte, la Ley Registral para el Estado de México, en su artículo 33, fracción I, inciso b, confirma el criterio establecido en el Código Civil del Estado de México, respecto a que la calificación que efectúan los registradores de la propiedad es sólo de carácter extrínseco, al señalar: “Con la solicitud de entrada y trámite, se turnará el Formato Precodificado, acompañado del testimonio o documento a inscribir al Registrador para continuar la fase de calificación extrínseca [...]”

Asimismo, el artículo 34 del propio ordenamiento legal establece de forma expresa los aspectos que debe observar el registrador de la propiedad para agotar la fase de calificación, reiterando que ésta tiene un carácter extrínseco. Señala textualmente:

Artículo 34.- Una vez cumplidas las fases a que se refiere el artículo que precede, se pasará directamente a la fase de calificación extrínseca.

La calificación registral consistirá en verificar únicamente que:

- I. El documento presentado sea de los que deben inscribirse o anotarse;
- II. El documento satisfaga los requisitos de forma establecidos en la Ley que lo rige como necesarios para su validez;
- III. En el documento conste acreditada la identidad, capacidad y legitimación de los otorgantes que el acto consignado requiera, en su caso. Cuando por cualquier circunstancia alguno de los titulares registrales varíe su nombre, denominación o razón social, procederá la inscripción cuando así se hubiere hecho constar ante Notario Público;
- IV. Exista identidad entre el bien previamente inscrito y el descrito en el título. No habrá falta de identidad cuando no coincida la descripción en alguno o algunos de los datos, si de los demás elementos comparados se desprende dicha identidad;
- V. No haya incompatibilidad entre el texto del documento y los asientos del registro, conforme a lo previsto por el artículo 8.30 del Código.

- VI. Esté fijada la cantidad máxima que garantice un gravamen en el caso de obligaciones de monto indeterminado;
- VII. En el acto consignado en el instrumento se observe el tracto sucesivo, lo que significa que para inscribir o anotar cualquier título deberá constar previamente inscrito el derecho de la persona que otorgó aquel o de la que vaya a resultar afectada por la inscripción, a no ser que se trate de una inscripción de inmatriculación judicial;
- VIII. El documento cumpla con los requisitos que deba llenar de acuerdo con el Código, esta Ley u otras Leyes aplicables, como indispensables para su inscripción; y
- IX. No haya operado el cierre del registro, en términos del artículo 8.56 del Código.

Verificado que el testimonio, Formato Precodificado o Copia Certificada Electrónica, coincidan, con el contenido del libro o folio correspondiente al inmueble o persona jurídica colectiva, no podrán exigir otros datos, requisitos e información que la necesaria para el llenado del Formato Precodificado. El Contenido y características del Formato Precodificado serán establecidos en el Reglamento.

Se deberán inscribir o anotar, según corresponda, los documentos que se presenten al Registro para inscripción o anotación, dentro de un plazo máximo de diez días hábiles siguientes al de su presentación.

Siendo el trámite por vía electrónica, se reducirá al menos a la mitad del plazo señalado en este artículo.

Como puede observarse, en esencia, el artículo 34 de la Ley Registral del Estado de México prácticamente reproduce el texto del precepto 8.32 del Código Civil de nuestra entidad, pero mejorando la regulación de las disposiciones del Código Civil en sus fracciones VII y IX, y en los párrafos finales de dicho precepto, al explicar en qué consiste el tracto sucesivo y al no restringir que el cierre del registro sólo se dé por mandato judicial o administrativo.

De la misma forma, la parte final del dispositivo 34 de la Ley Registral regula, de manera particular, la actuación del registrador, e introduce conceptos propios de esta ley como el caso de testimonio, copia certificada electrónica y formato precodificado, reduciendo, así, también el plazo del trámite, cuando éste se efectúe por vía electrónica.

Se puede observar que las disposiciones de la Ley Registral del Estado de México, al igual que las del Código Civil de nuestra entidad,

no conceden a los registradores de la propiedad facultades para entrar al estudio o análisis de los elementos intrínsecos de los actos jurídicos contenidos en los testimonios notariales; en tal virtud, conforme a este cuerpo legal, carecen de facultades para verificar estos elementos que, en base a las disposiciones de la Ley del Notariado del Estado de México, son de competencia exclusiva de los notarios mexiquenses.

Para continuar con el estudio de los preceptos legales que rigen la calificación registral, y también determinar sus alcances, pasaremos al estudio de las disposiciones relativas del Reglamento de la Ley Registral para el Estado de México.

Para iniciar, resulta conveniente destacar lo que establece el artículo 1 del referido ordenamiento que señala: “Artículo 1. El presente Reglamento es de orden público e interés general y sus disposiciones tienen por objeto reglamentar la Ley Registral del Estado de México”.

A fin de determinar los alcances en la regulación jurídica que tiene el reglamento mencionado, resulta pertinente hacer referencia a lo que al respecto se contempla en el Diccionario jurídico mexicano:

Todo reglamento es una norma que complementa y amplía el contenido de una ley, por lo que jerárquicamente aquel está subordinado a ésta y corre la misma suerte; de tal manera que si una ley es reformada, derogada o abrogada, el reglamento se verá afectado con las mismas consecuencias, a pesar de que no se hubiere reformado, derogado o abrogado expresamente por otro reglamento, ya que no goza de la autoridad formal de una ley (a. 72, inciso f, de la C), que si requiere que toda modificación sea expresa, satisfaciendo el mismo procedimiento que se haya observado para su creación.

En consecuencia, las diferencias existentes entre la ley y el reglamento consisten en su procedimiento de creación y en su jerarquía. Los reglamentos son exclusivamente promulgados por los titulares del Poder Ejecutivo y son de menor jerarquía que las leyes a las cuales no deben contravenir ni desbordar. Los reglamentos son actos facultados al Poder Ejecutivo por razones lógicas, ya que la atribución genérica de crear las leyes conlleva el reconocimiento de permitirle cómo ejecutarlas. Las Leyes por su propia naturaleza no pueden prever todos los supuestos posibles, por lo que su grado de generalidad y abstracción debe ser amplio y omnicompreensivo; los reglamentos en contraste, tienden a detallar los supuestos previstos en la ley para que la individualización y aplicación del orden jurídico sea clara y efectiva”.¹³⁶

¹³⁶ *Diccionario jurídico mexicano*, p. 3264.

Con este antecedente analizaremos las disposiciones del Reglamento de la Ley Registral del Estado de México que rigen la calificación registral para determinar sus alcances en plena observancia del orden jurídico vigente.

El artículo 4 del citado reglamento, en su fracción IV, define lo que debe entenderse por calificación, de la forma siguiente:

Obligación del Registrador que es delegable en los calificadores para llevar a cabo el examen de los documentos bajo su responsabilidad, alcanzando esta función autenticadora y de control a todos los documentos, incluso los administrativos y judiciales, y en general se extiende tanto a la legalidad de las formas extrínsecas del documento como a la capacidad de los que intervienen y a la validez de los actos en ellos comprendidos decidiendo sobre la procedencia o improcedencia de la inscripción o anotación solicitada.

De la lectura del precepto anterior se desprende que tampoco otorga facultad alguna a los registradores de la propiedad para verificar o analizar los elementos intrínsecos de los actos jurídicos, contenidos en los documentos presentados para su inscripción por los notarios, ya que a éstos corresponde dar forma legal a la voluntad de las personas que los celebran.

Para ahondar más, el artículo 16, fracción I, del referido reglamento, establece el ámbito de actuación de los calificadores registrales facultándolos para “realizar la calificación extrínseca de los documentos que les sean turnados para su inscripción o anotación dentro de un plazo de diez días hábiles siguientes al de su presentación”.

Queda corroborado que las facultades de calificación registral en nuestra entidad federativa se limitan al análisis o verificación de los elementos extrínsecos de los documentos presentados para su inscripción.

Resulta de especial importancia la interpretación que realizan algunos registradores de la propiedad acerca del primer párrafo del artículo 27 del Reglamento de la Ley Registral para el Estado de México, pues pretenden que sea el sustento para excederse en el ejercicio de las atribuciones que el Código Civil y la Ley Registral les confieren, motivo por el cual resulta pertinente reproducir el citado precepto.

Artículo 27.- Presentado el documento para su inscripción o anotación, el Registrador procederá a su calificación integral donde se examinará si se reúnen las condiciones establecidas por la Ley, el Código, el presente Reglamento u otras disposiciones legales aplicables; en su caso, si contiene los datos previstos en el artículo 39 de este Reglamento, que se hayan enterado

correctamente los derechos, de conformidad con el Código Financiero del Estado de México y Municipios; de no ser así extenderá la liquidación correcta por concepto de actualizaciones o diferencias [...].

En ocasiones, con apoyo en la parte inicial de este artículo los registradores de la propiedad pretenden excederse en sus facultades, argumentando que esta disposición les otorga facultades para el análisis o estudio de los elementos intrínsecos de los documentos presentados para su inscripción, al referirse a una “calificación integral”. Sin embargo, es necesario recordar que las disposiciones reglamentarias no deben exorbitar la regulación que sobre la materia contemplan el Código Civil y la Ley Registral, que limitan la calificación sólo a los elementos extrínsecos de los documentos presentados para su inscripción.

Conclusiones

- Las funciones notarial y registral son complementarias; por ello es fundamental delimitar con precisión el ámbito de competencia de cada una de ellas. Corresponde al notariado dar formalidad a los actos, estructurándolos de tal manera que cumplan con todos los elementos intrínsecos y extrínsecos que exigen las disposiciones jurídicas aplicables y, por su parte, al Registro Público de la Propiedad corresponde dar publicidad a los actos contenidos en los testimonios notariales, con previa calificación que deberá circunscribirse al examen de los elementos extrínsecos de los documentos notariales presentados para su inscripción.
- Los elementos extrínsecos de los documentos notariales son aquellos no esenciales, es decir, no corresponden a la parte íntima de los mismos; se requieren para dar forma al acto jurídico consignado en el instrumento público (atribución que corresponde al notario).
- Corresponde al registrador de la propiedad la verificación de los elementos extrínsecos de los documentos notariales presentados para su inscripción, determinando el funcionario si dichos elementos se reúnen o no en el documento presentado y, con base en ello, resolverá si procede o no inscribirlos.
- El registrador de la propiedad carece de facultades para suspender o rechazar los trámites de inscripción de los documentos

notariales, argumentando en sus resoluciones el incumplimiento de requisitos o elementos de carácter intrínseco, ya que estaría invadiendo la competencia del notario, a quien corresponde la facultad de incorporar esos componentes al dar forma a los actos jurídicos, que consigna en las escrituras.

- El registrador de la propiedad debe apegarse, en la calificación, a las disposiciones relativas del Código Civil, de la Ley Registral y del Reglamento de la Ley Registral para el Estado de México, que sólo le otorgan facultades para verificar los elementos extrínsecos de los documentos notariales.
- El Reglamento de la Ley Registral para el Estado de México es de menor jerarquía que el Código Civil del Estado de México y que la Ley Registral de nuestra entidad; por lo tanto, los registradores de la propiedad no pueden exorbitar el ámbito de facultades que dichas leyes les confieren argumentando que el artículo 127, del reglamento referido, les otorga atribuciones para una calificación integral. Con ello se pretenden verificar elementos esenciales, íntimos o intrínsecos de los actos consignados en los documentos notariales, ya que el referido reglamento no puede contravenir las disposiciones de las citadas leyes.

Fuentes

Código Civil del Estado de México.

Diccionario jurídico mexicano (2005). Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, Porrúa, México.

Diccionario de la lengua española, Real Academia Española, vigésimo primera edición, tomos I y II.

Enciclopedia jurídica, sitio web www.encyclopedia-juridica.biz14-com/d/calificación-registral.htm

Ley del Notariado del Estado de México.

Ley Registral para el Estado de México.

Reglamento de la Ley Registral para el Estado de México, sitio web [es.wikipedia.org/wiki/Acto jurídico](http://es.wikipedia.org/wiki/Acto_jurídico)

Intervención del notario público ante cláusulas abusivas en contratos de adhesión en México

Carmen Reyes Reynoso

La fidelidad a Dios, si es verdadera, debe traducirse
en equidad y justicia frente a los hombres.
Anónimo

Introducción

Los contratos de adhesión son realizados de manera unilateral, reconocidos legalmente; sin embargo, en ellos se observa una importante limitación al principio de la autonomía de la voluntad por la imposición de cláusulas del ofertante en las que no interviene en su redacción el consumidor u ofertado, y cuando alguna de ellas sobrepasa límites legales, económicos y hasta humanos, al presentar un desequilibrio entre los beneficios y las obligaciones de los contratantes; entonces, se dice que contiene o se está en presencia de cláusulas abusivas.

Actualmente, México cuenta con organismos públicos federales como la Procuraduría Federal del Consumidor (Profeco) y la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros; ambas limitan el establecimiento de cláusulas abusivas en los contratos de adhesión, al regular y controlar que sean suprimidas. Disposiciones muy recientes establecen que toda persona, o institución, que no retire esas cláusulas de sus contratos recibirá sanciones nada convenientes para su economía o prestigio, independientemente de ser tratadas como inexistentes y, por ende, nulas.

Generalmente, cuando es solicitado el servicio del notario para formalizar ante su fe la celebración de un contrato donde intervienen instituciones financieras, se le propone un clausulado redactado por éstas, Por ejemplo, esto ocurre en el caso de los contratos por los que se otorgan créditos con garantías hipotecarias, pre-aceptados por el acreditado, quien ha expresado conformidad con su contenido, aunque en muchos de los casos no haya leído con debida atención. Es obligatorio para el notario, como especialista y portador de los principios de autonomía, voluntad e imparcialidad, hacer notar a las partes la presencia de cláusulas abusivas a fin de modificarlas o retirarlas del contrato, para evitar elaborar un instrumento que pueda ser afectado de nulidad, independientemente de que esté actuando con la petición y pleno consentimiento de las partes contratantes o, en su caso, abstenerse de elaborar el instrumento.

Si el contrato que es presentado al notario ya fue registrado ante la Procuraduría Federal del Consumidor y está aprobado su contenido, dará cumplimiento a la voluntad de las partes y concluirá su labor, con libertad y tranquilidad de que una autoridad superior ha sancionado previamente la propuesta unilateral de condiciones del contrato.

La confianza depositada al notario, y encomiendas otorgadas por el ejecutivo de su entidad; su capacidad e integridad; y su obligación de actuar con imparcialidad y de proteger derechos del consumidor, lo comprometen y justifican para abstenerse de insertar cláusulas abusivas en contratos que pretendan celebrarse ante su fe.

Las propuestas de obligaciones y derechos inflexibles formuladas por el oferente, preestablecidas sólo por su parte, dirigidas al ofertado para que las acepte en un contrato sin que pueda modificarlas; en tales términos, se suscriben los contratos de adhesión, analizados con particular interés por las normas de derecho mercantil, de derecho civil, laboral y de aplicación fundamental en esquemas financieros.

El presente artículo muestra particular interés por las cláusulas abusivas contenidas en los contratos de adhesión en lo general. Antes de iniciar el desarrollo directo del tema, es importante considerar los conceptos y apreciaciones que se mencionan a continuación.

Hacer referencia al derecho mercantil en México implica considerarlo desde el enfoque del comercio, del comerciante, de la empresa y de la intermediación en el cambio de bienes o servicios, según señala

Elvia Arcelia Quintana Adriano en el apartado de derecho mercantil de la *Enciclopedia jurídica mexicana* del Instituto de Investigaciones Jurídicas.¹³⁷

El derecho mercantil es la rama del derecho privado conformada por un conjunto de normas jurídicas dedicadas a regular relaciones entre personas físicas o morales en el desempeño de actividades comerciales en ejercicio de su oficio o profesión, también reguladoras de los actos (o acciones) de comercio legalmente así identificados.

El derecho mercantil estructura la organización comercial actual, fija condiciones de las normas aplicables a las personas, físicas o morales, también llamados empresarios o empresas, que desarrollan actividades relacionadas con el comercio.

La enunciada *Enciclopedia jurídica mexicana* señala que:

Comerciantes son los sujetos en toda relación de carácter mercantil. Pueden ser personas físicas o personas morales que practiquen habitual y profesionalmente (ocupación diaria) actos de comercio, teniendo capacidad legal para hacerlo. También son comerciantes, para efecto de aplicar la ley mercantil las personas que accidentalmente realicen alguna operación comercial.¹³⁸

Nuestro Código de Comercio (mexicano) en su Título Primero, dedicado a los comerciantes, establece lo siguiente:

Artículo 3°. Se reputan en derecho comerciantes:

- I. Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria;
- II. Las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles;
- III. Las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio.

Artículo 4°. Las personas que accidentalmente, con o sin establecimiento fijo hagan alguna operación de comercio, aunque no son en derecho comerciantes, quedan, sin embargo sujetas por ella a las leyes mercantiles. Por tanto, los labradores y fabricantes y en general todos los que tienen planteados almacén o tienda en alguna población para el expendio de los frutos de su finca, o de los productos ya elaborados de su industria o trabajo, sin hacerles alteración al expenderlos, serán considerados comerciantes en cuanto concierne a sus almacenes o tiendas.

¹³⁷ Instituto de Investigaciones Jurídicas (2002). *Enciclopedia jurídica mexicana*. Tomo X, Porrúa, México, p. 513.

¹³⁸ *Ibid.*, p. 525.

Artículo 5°. Toda persona que según las leyes comunes es hábil para contratar y obligarse, y a quien las mismas leyes no prohíben expresamente la profesión del comercio, tiene capacidad legal para ejercerlo.

Artículo 6°. BIS. Los comerciantes deberán realizar su actividad de acuerdo a los usos honestos en materia industrial o comercial, por lo que se abstendrán de realizar actos de competencia desleal que:

I. Creen confusión, por cualquier medio que sea, respecto del establecimiento los productos o la actividad industrial o comercial de otro comerciante;

II. Desacrediten, mediante aseveraciones falsas, el establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial, de cualquier otro comerciante;

III. Induzcan al público a error sobre la naturaleza, el modo de fabricación, las características, la aptitud en el empleo o la cantidad de los productos; o

IV. Se encuentren previstos en otras leyes.

Las acciones civiles producto de actos de competencia desleal, sólo podrán iniciarse cuando se haya obtenido un pronunciamiento firme en la vía administrativa, si ésta es aplicable.

Artículo 9°. Tanto el hombre como la mujer casados comerciantes, pueden hipotecar sus bienes raíces para seguridad de sus obligaciones mercantiles y comparecer en juicio sin necesidad de licencia del otro cónyuge, cuando el matrimonio se rija por el régimen de separación de bienes.

En el régimen social conyugal, ni el hombre ni la mujer comerciantes, podrán hipotecar ni gravar los bienes de la sociedad, ni los suyos propios cuyos frutos o productos correspondan a la sociedad, sin licencia del otro cónyuge.

Artículo 13. Los extranjeros serán libres para ejercer el comercio, según lo que se hubiere convenido en los tratados con sus respectivas naciones, y lo que dispusieren las leyes que arreglen los derechos y obligaciones de los extranjeros.

Artículo 14. Los extranjeros, comerciantes, en todos los actos de comercio en que intervengan, se sujetarán a este Código y demás leyes del país.

Artículo 15. Las sociedades legalmente constituidas en el extranjero que se establezcan en la República, o tengan en ella alguna agencia o sucursal, podrán ejercer el comercio, sujetándose a las prescripciones especiales de este Código en todo cuanto concierna a la creación de sus establecimientos dentro del territorio nacional, a sus operaciones mercantiles y a la jurisdicción de los tribunales de la nación.

En lo que se refiera a su capacidad para contratar, se sujetarán a las disposiciones del artículo correspondiente del título de “Sociedades extranjeras”.¹³⁹

Las relaciones entre personas o comerciantes deben efectuarse de manera libre para asumir sus obligaciones y, en muchas ocasiones, según el acto de comercio que las partes realizarán, será necesaria la intervención de un notario público para dar formalidad y legalidad al acto si las leyes así lo exigen.

El acto de comercio es un acto jurídico realizado por cualquier persona física o moral, sea comerciante o no, aunque realice accidentalmente alguna operación de comercio, con o sin establecimiento fijo, dirigida a la producción de consecuencias jurídicas mercantiles, ya que existe la intención de generar y obtener una ganancia o utilidad.

El Código de Comercio determina que sus normas son aplicables a los actos de comercio, y precisa cuáles deben entenderse como tales.¹⁴⁰ En éstos, el notario interviene cuando las personas (físicas o morales) solicitan sus servicios; otorga documentos conforme disponen las leyes mercantiles y asesora a las partes, ejerciendo un papel vinculador en intereses de consumo.

Algunos estudiosos del derecho consideran que existen figuras jurídicas a las que indebidamente se les da el nombre de contrato cuando en realidad son actos jurídicos de naturaleza especial como el matrimonio, la sociedad, el contrato colectivo de trabajo y el contrato de adhesión.

En la primera edición de la *Enciclopedia jurídica mexicana*, del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila expone que la palabra adhesión significa estar pegado estrechamente y se emplea para calificar ciertos contratos; éstos contienen cláusulas definidas o establecidas previamente por una sola de las partes que, generalmente, es un empresario mercantil o industrial —existe cierta desventaja para el consumidor al estar predeterminadas, sin que la contraparte tenga la oportunidad de discutir su contenido—; sus cláusulas simplemente se aceptan por el adherente, debido a la necesidad, aunque no logre comprender el alcance legal del clausulado (como los que se celebran para la prestación de servicios de energía eléctrica, telefonía fija o móvil, servicio de televisión por cable, arrendamiento de inmuebles, alquiler de maqui-

¹³⁹ Código de Comercio (vigente), en *Prontuario mercantil*. Quinta edición, Tax Editores, 2014. Los artículos 6, 7 y 8 fueron derogados.

¹⁴⁰ *Enciclopedia jurídica mexicana*, p. 538.

naria pesada, venta de paquetes de graduación, compraventa de inmuebles, prestación de servicios profesionales, aéreos, marítimos, los otorgados por instituciones bancarias o financieras, entre muchos otros).

La doctrina reconoce como elementos de los contratos de adhesión los siguientes: la oferta hacia una colectividad, el convenio realizado únicamente por de una de las partes (unilateral); la reglamentación compleja del contrato; la situación del ofertante es preponderante; la oferta no puede ser discutida; el contrato oculto es un servicio privado de utilidad pública.¹⁴¹

Siguiendo las apreciaciones de Sánchez-Cordero, existe también en la doctrina una polémica en torno a la naturaleza jurídica de los contratos de adhesión, si es acto unilateral o contrato: en el primer caso, se argumenta que proviene de una autoridad privada y sus efectos, así, una vez dada la adhesión por un tercero, se determinan por la sola voluntad del oferente. En los contratos de adhesión predomina una sola voluntad que obra como unilateral, es decir, se ofrece al público un acuerdo ya formado, cuyas cláusulas en la generalidad se encuentran previamente impresas. Respecto al segundo caso, se afirma que la voluntad es la generadora de la relación jurídica y que, en consecuencia, debe presidir la interpretación jurídica, lo que verdaderamente no ocurre en los contratos de adhesión.

En México, la Ley Federal de Protección al Consumidor (LFPC), en su capítulo X, artículo 85, dispone:

Para los efectos de esta ley, se entiende por contrato de adhesión el documento elaborado unilateralmente por el proveedor, para establecer en formatos uniformes los términos y condiciones aplicables a la adquisición de un producto o la prestación de un servicio, aun cuando dicho documento no contenga todas las cláusulas ordinarias de un contrato. Todo contrato de adhesión celebrado en territorio nacional, para su validez, deberá estar escrito en idioma español y sus caracteres tendrán que ser legibles a simple vista y en un tamaño y tipo de letra uniforme. Además, no podrá implicar prestaciones desproporcionadas a cargo de los consumidores, obligaciones inequitativas o abusivas, o cualquier otra cláusula o texto que viole las disposiciones de esta ley.¹⁴²

¹⁴¹ *Ibid.*

¹⁴² Ley Federal de Protección al Consumidor, en *Prontuario mercantil*, *op. cit.*

La mayor parte de los contratos de adhesión, de aplicación nacional, son registrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor conforme dispone la LFPC; sus cláusulas han sido aprobadas por dicho organismo, redactadas unilateralmente por el proveedor, sin que la contraparte, para aceptarlo, pueda discutir su contenido.

Recordando un poco, todo contrato es un acto jurídico bilateral que se realiza por el acuerdo de voluntades de dos o más personas, y produce consecuencias jurídicas (creación o transmisión de derechos y obligaciones); de tal manera, debido al reconocimiento de una norma de derecho, incluso mediante un contrato, también podrá modificarse o extinguirse una relación jurídica.

El contrato, para ser existente, debe reunir elementos de existencia y validez:

- Existencia: consentimiento, manifestación de dos o más voluntades conformes o que concuerdan; objeto que pueda ser materia de contratación, que es el contenido de la obligación, constituido en virtud de dicho contrato, que sea posible física y jurídicamente; que no haya imposibilidad porque es incompatible con una ley de la naturaleza (física) o con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que representa un obstáculo insuperable para su realización (jurídica).
- Elementos de validez: para que el contrato produzca todos sus efectos jurídicos y no pueda ser invalidado, existen varios aspectos a considerar:
 1. Capacidad legal de las partes, es decir, competencia para el ejercicio respectivo.
 2. Ausencia de vicios del consentimiento: error, violencia y dolo.
 3. La licitud en el objeto, el motivo o el fin del contrato, permitido por las leyes del orden público y buenas costumbres.
 4. La forma, según la ley establezca.

La ausencia de estos requisitos produce la nulidad absoluta o relativa. El contrato puede ser rescindido cuando alguien obtiene un lucro excesivo y desproporcionado, respecto a lo obligado, al aprovecharse de la ignorancia de otro (esta es la figura de la lesión). Con los elementos de existencia y requisitos de validez el contrato es obligatorio.

En diversos contratos mercantiles, principalmente en contratos de adhesión, han existido cláusulas establecidas (unilateralmente) que sobrepasan límites legales; son identificadas como abusivas porque si bien se establecen en un contrato (donde intervienen dos contratantes en su suscripción), en realidad, su redacción la establece o impone sólo uno de los involucrados. En otras palabras, como regla general, el clausulado en los contratos de adhesión no se formula con acuerdo de las partes contratantes, es decir, puede contener desequilibrio entre derechos y obligaciones; esto perjudicaría al consumidor al firmar el contrato ya que la legislación las considera nulas de pleno derecho (sólo las abusivas), dejando subsistente el resto de las cláusulas. Por esta razón, en los últimos años se ha implementado mayor control al respecto en nuestro país.

La LFPC establece en su artículo 87: “Los contratos que deban registrarse y no se registren, así como aquellos cuyo registro sea negado, no producirán efectos contra el consumidor”.¹⁴³ Es decir, pretenden lograr una protección al usuario, consumidor o adherente de tales contratos, para obtener equilibrio social.

En México, fue creada la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (Condusef), que alerta a los usuarios de tales servicios sobre cláusulas que se presentan en contratos de adhesión, que son utilizadas por diversas instituciones financieras con sus clientes y afectan el patrimonio de las personas. En la actualidad, la Condusef puede ordenar a las diversas instituciones financieras que eliminan de sus contratos las cláusulas abusivas, a petición del usuario o consumidor o como resultado de evaluación y supervisión de la comisión.¹⁴⁴

Los contratos por los cuales se otorgan créditos, con o sin garantías, que celebran diversas instituciones financieras, porque así lo prevén determinadas legislaciones, por la cuantía que manejan generalmente o por disposición legal, muchos los otorgan ante notario mediante escritura pública, proporcionando todo el clausulado o la mayor parte. Éste debe ser previamente aprobado por la parte acreditada, independientemente de que contenga cláusulas excesivas, ante su necesidad de obtener el servicio financiero, o porque simplemente el usuario manifiesta conocerlo y haberlo revisado, aceptando condiciones abusivas, aunque ni siquiera haya tomado el tiempo necesario para su verdadera lectura o reflexión, respecto a las obligaciones que asume; aun así, el usuario, consumidor o

¹⁴³ *Id.*

¹⁴⁴ “Ponle freno a las cláusulas abusivas”. Recuperado de: <http://www.condusef.gob.mx/Revista/index.php/usuario-inteligente/condusef-responde/453-ponle-freno-a-las-clausulas-abusivas> [consultado el 28 de febrero de 2015].

solicitante del servicio financiero manifiesta al notario su petición y conformidad de que ante su fe se formalice el contrato de crédito requerido.

El notario elegido para que ante él se otorgue el contrato, en el ejercicio de su función, debe aplicar el principio de imparcialidad. Ésta se integra por valores como la verdad, el bien común, la justicia distributiva en busca de la igualdad entre las partes frente a la ley y los servicios. En el ejercicio de su función el notario debe actuar libre de cualquier nexo que le impida aconsejar a los involucrados; debe proteger, con igualdad, los intereses de las personas implicadas, libre de imposición de esquemas, contratos de adhesión y condiciones de contratación. Del notario se espera siempre una actuación moral calificada y exigida por las normas y principios que lo regulan.

Cuando el fedatario aprecie el establecimiento de cláusulas abusivas en el contrato, debe hacerlas notar a las partes para su inmediata modificación; en caso de que persistan en plasmarlas, deben abstenerse de participar en el acto solicitado. Esto último es muy difícil ya que, por lo regular, los contratantes, principalmente quien recibirá el servicio, o acreditada u ofertada, física o moral, al manifestar reiteradamente su conformidad con el contenido del contrato de adhesión a suscribir —independientemente de la existencia de cláusulas abusivas, ante su necesidad de disponer del servicio, o de un capital para cubrir necesidades prioritarias— significa que la persona no siempre cuenta con el tiempo suficiente para buscar otro ofertante, proveedor o entidad financiera que le apoye; tampoco está en condiciones de volver a reunir los requisitos exigidos al efecto, ante ello, advertido de que puede ser contraproducente, regularmente insiste en llevar a cabo la formalización de su contrato, así manifiesta su conformidad.

Lo anterior es un aspecto difícil en el actuar del notario, afortunadamente en México, en diciembre del 2014, la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros exigió a las instituciones financieras retirar de sus contratos las cláusulas catalogadas como abusivas, otorgándoles un plazo de 60 días, que fenecería el 7 de febrero del 2015; en caso de incumplimiento, la Condusef impondría multas, con la finalidad de proteger al usuario. Además, se pretende que las instituciones financieras no establezcan ninguna cláusula abusiva en sus contratos pues corren el riesgo de que se ordene la eliminación de éstas, o su modificación en los contratos, según las últimas reformas.

El compromiso del notario es ofrecer claridad en el contenido de los contratos, es decir, debe evitar circunstancias que ocasionen su nuli-

dad: orientará a las partes en forma imparcial para prevenirlas de decisiones precipitadas o poco meditadas; para tal fin aplicará el principio de la autonomía de la voluntad, tanto en los otorgantes de sus instrumentos, como en la propia. El notario debe actuar profesionalmente con libertad. Si bien existen contratos de adhesión, formulados totalmente por una sola de las partes contratantes, en la normatividad mexicana (como antes se mencionó), éstos son supervisados y revisados por la Procuraduría Federal del Consumidor; también son registrados ante dicho organismo público quienes, al detectar o al recibir el reporte, queja o denuncia de la presencia de cláusulas abusivas, ordena suprimirlas o, en su defecto, cuando el adherente de un contrato de este tipo solicita la intervención de la autoridad judicial, ésta intervendrá ante dichas cláusulas declarando su nulidad en caso de que proceda el reclamo. Así, la nulidad se restringe sólo a las condiciones indicadas sin afectar el resto del contenido del contrato.

El principio noveno de Deontología Notarial de la Unión Internacional del Notariado Latino señala:

9. De la imparcialidad e independencia.

9.1.- El notario debe comportarse con imparcialidad e independencia en cada manifestación de su profesión, evitando toda influencia de tipo personal sobre su actividad y toda forma de discriminación para sus clientes.

9.2.- En la prestación de su ministerio, el notario debe mantener una posición equidistante respecto de los diferentes intereses de las partes y debe buscar una solución equilibrada e inequívoca que tenga como único objetivo preservar la seguridad común de éstas.

9.3.- La imparcialidad e independencia del notario debe mantenerse tanto respecto a los particulares como frente al Estado.¹⁴⁵

Es un deber general abstenerse de formular y convenir con cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio de un contrato. El notario es fiel vigilante de que esta obligación se cumpla.

¹⁴⁵ Bernardo Pérez Fernández del Castillo (2004). *Doctrina notarial internacional*. XXIV Congreso de la Unión Internacional del Notariado Latino, Porrúa, México, p. XXIV.

Conclusión

Cuando un notario es requerido por las partes contratantes para que dé fe de la celebración de un contrato de adhesión en el que aprecie la existencia de cláusulas abusivas, debe examinar la legalidad de su contenido, escuchar, aconsejar a los involucrados e interpretar su voluntad; después debe informar a los interesados para su modificación o, en su caso, para su eliminación. Debe aplicar el valor y principio notarial de la imparcialidad para proteger los intereses de los contratantes; en consecuencia, aplica los valores de equidad, justicia y seguridad jurídica. No obstante, si a pesar del apercibimiento que haga a los comparecientes acerca de que su contrato contiene cláusulas ventajosas para una de las partes, persistieran en su interés de proseguir con la celebración del acto jurídico, lo correcto sería abstenerse de prestar sus servicios en el acto solicitado, ya que tales cláusulas podrán ser anuladas debido al vicio que presentan, independientemente de la vía que se utilice al efecto, aunque el resto del contrato subsista. De este modo, se evita una actuación parcial o negligente; al contrario, se preservan los principios, lo que se espera de un profesional como el notario.

Fuentes

- Código de Comercio, en *Prontuario mercantil*. Quinta edición, Tax Editores, México, 2014.
- “Contratos de adhesión en línea”. Recuperado de: rcal.profeco.gob.mx/catalogo-goca.jsp [consultado el 24 de febrero de 2015].
- Echeverri Salazar, Verónica María. “El control a las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión con consumidores”. Recuperado de: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=94522275008> [consultado el 21 de febrero de 2015]. <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=94522275008>.
- Figueroa Márquez, David (2004). “La imparcialidad. Atributo de la función notarial”, en *Revista de Derecho Notarial*, núm. 119. Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., México, pp. 108-128.
- García Medina, Antonio (2004). “La imparcialidad del notario en el derecho positivo mexicano”, en *Revista de Derecho Notarial*, núm. 119. Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., México, pp. 151-173.

- Guadarrama López, Enrique. “Cláusulas abusivas en los contratos de adhesión”. Recuperado de: <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoPrivado/2/dtr/dtr5.pdf> [consultado el 27 de febrero de 2015].
- Instituto de Investigaciones Jurídicas (2002). *Enciclopedia jurídica mexicana*. Tomos II y X. Porrúa, México, 726 pp.
- Ley Federal de Protección al Consumidor, en *Prontuario mercantil*. Quinta edición, Tax Editores, México, 2014.
- Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, en *Prontuario mercantil*. Quinta edición, Tax Editores, México, 2014.
- Mantilla Molina, Roberto L. (1992). *Derecho mercantil*. Vigésimoctava edición, Porrúa, México, 546 pp.
- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo (1983). *Derecho notarial*. Segunda edición, Porrúa, México, 380 pp.
- (2004). “Doctrina notarial internacional”, XXIV Congreso de la Unión Internacional del Notariado Latino. Porrúa, 237 pp.
- (2004). “La imparcialidad del notario: garantía del orden contractual”, en *Revista de Derecho Notarial*, núm. 119. Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., México, pp. 95-100.
- “Ponle freno a las cláusulas abusivas”. Recuperado de: <http://www.condusef.gob.mx/Revista/index.php/usuario-inteligente/condusef-responde/453-ponle-freno-a-las-clausulas-abusivas> [consultado el 28 de febrero de 2015].
- Quevedo Coronado, Francisco Ignacio (2008). *Derecho mercantil*. Tercera edición, Pearson Prentice Hall, México, 344 pp.
- Reglamento de la Ley Federal de Protección al Consumidor, en *Prontuario mercantil*. Quinta edición, Tax Editores, México, 2014.
- Rodríguez Rodríguez, Joaquín (1960). *Derecho mercantil*. Tomo I. Cuarta edición, Porrúa, México, 447 pp.

Ética, moral y deontología

Fernando Carlos Díez Cano

La palabra ética proviene del vocablo griego “ethos”. Esta cultura utilizaba el término para referirse a la costumbre; la evolución posterior del lenguaje lo utilizó para aludir a la manera de actuar coherente, constante y permanente del hombre para llevar a cabo “lo bueno”,¹⁴⁶ es decir, a la ética.

El significado más conocido es al que se refiere Aristóteles; utiliza al *ethos* como modo de ser o carácter del hombre, sus costumbres, su disposición ante la vida.

El *pathos* y el *ethos* son dimensiones de la personalidad: el *ethos* se refiere a lo que la persona va construyendo de sí misma a partir de su realidad personal, mediante el empleo de la razón y la inteligencia; es lo que le da unidad como armonía entre lo que es y lo que desea ser; a partir de esto la persona crea su proyecto de realización personal que va logrando mediante actos concretos, sobreponiéndose a sus impulsos naturales.

Para Aristóteles, el *ethos* conduce al hombre a una vida virtuosa, al carácter que se logra mediante el hábito de las buenas costumbres y la práctica de la moral. Según García Maynez: “La ética sería pues, de acuerdo con el sentido etimológico, una teoría de las costumbres”.¹⁴⁷ Por otro lado, Raluy, al respecto, dice que:

La ética sería entonces, en el sentido etimológico, la teoría del carácter y de las costumbres del hombre, implicando ya algunos aspectos esenciales de la naturaleza humana, como: la racionalidad, la vida virtuosa, el bien, la rec-

¹⁴⁶ Dámaso A. Larrañaga (1992). *Introducción a la ética profesional*. Universidad de Uruguay, p. 19.

¹⁴⁷ Eduardo García Maynez. *Ética*. Sexta edición, Porrúa, México, p. 26.

titud, el carácter; pero quedando todavía incierta la idea del deber estrictamente ético que dichas costumbres encierran.¹⁴⁸

Como podemos observar, el origen etimológico de la palabra nos da una visión de cómo la ética ha sido, vinculada en principio, a las costumbres del ser humano, a sus hábitos, es decir, a la moral; por lo que en la antigüedad no existía una clara distinción de estos dos conceptos, ya que, como analizaremos posteriormente, eran utilizados en el mismo sentido, aunque se tenía ya la idea de ética como lo virtuoso, lo bueno, la costumbre, etcétera.

Para lograr una definición de ética, comenzaremos por ubicarla dentro del campo de la filosofía; entendiendo por ésta, según la definición que al respecto proporciona el maestro Antonio Caso: “la ciencia, que tiene por objeto el responder fundamentalmente a dos preguntas; qué es el ser, y qué valor tiene éste”.¹⁴⁹

La primera interrogación constituye la ontología (ontos-ser); la segunda la axiología (axu-pesar, medir), es decir, atiende al valor del ser. Según el mismo autor, la ética estudia el problema axiológico, en cuanto intenta responder al valor del ser conforme al análisis de “lo bueno” y “lo malo”, en otras palabras, estudia el valor de los actos del ser humano.

Se considera a la ética ciencia, debido a que su método de estudio es, justamente, científico; es decir, objetivo, general o universal y cierto. Se dice que un conocimiento es objetivo cuando “conoce las cosas en sí y por sí, tal y como son, independientemente del interés empírico o práctico que pudieran tener”.¹⁵⁰ Es decir, el carácter objetivo de la ética se manifiesta en cuanto a que reflexiona acerca de lo bueno y malo de los actos humanos, considerados en sí mismos, sin que influya ningún juicio de valor o cualquier circunstancia ajena a los mismos por lo que, según el pensamiento de René Descartes, una proposición es verdadera cuando se ha conocido evidentemente como tal. Por lo tanto, los actos buenos y malos (materia de su estudio) deben investigarse en su pureza original sin que influyan percepciones relativas.

Se habla de un conocimiento universal o general cuando es aplicable independientemente de la época o lugar. La ética goza de esta característica, ya que analiza la moralidad en cuanto a los principios válidos, absolutos e inmutables.

¹⁴⁸ Antonio Raluy Ballus (1986). *Ética*. Primera edición, Publicaciones Cultural, México, 1986, p. 12.

¹⁴⁹ Antonio Caso (1985). *Ontología filosófica*. Coordinación de Humanidades, p. 10.

¹⁵⁰ Leopoldo Baeza y Aceves (1964). Quinta edición, Porrúa, México, p. 150.

Se dice que un método es cierto cuando existen maneras para verificar su autenticidad. La certidumbre científica implica contar con una hipótesis y poder probarla; es por ello que la ética goza de tal característica, ya que su materia de conocimiento es susceptible de ser probada, es decir, se puede verificar su existencia a través de un método. Según el maestro Baeza, el procedimiento que sirve para adentrarse al campo de la ética es el intuitivo, ya que se ocupa de los valores bueno-malo que no se captan por la inteligencia, sino por el sentimiento, por la emoción; por tanto, los métodos inductivo y deductivo son sólo auxiliares en su conocimiento, en otras palabras, el conocimiento de la ética es “la aprehensión directa e inmediata de las cosas como objeto de conocimiento”.¹⁵¹

Por otra parte, el método que utiliza la ética es el intuitivo racional, diferenciado del sensible, propuesto por el maestro Baeza, en que el hombre no puede separar en ningún tipo de conocimiento a la razón, ya que este elemento está intrínseco en su naturaleza; es decir, los valores se presentan en las personas a través de un sentimiento, pero basado primordialmente en la razón. Ahora veamos las definiciones que, al respecto, han proporcionado diferentes autores:

Para Jaime Balmes: “Es la ciencia que tiene por objeto la naturaleza y origen de la moralidad”.¹⁵² Comparte la opinión acerca de que la ética tiene por objeto de estudio la moral, es decir, los principios o valores que son universales y que califican de buenos o malos los actos humanos.

Para Max Sheler: “Es la formulación, según leyes del juicio, de aquello que es dado en la esfera del conocimiento moral”.¹⁵³ Entendemos que, para este autor, la ética es la reflexión de la moral, es decir, la racionalización de la moralidad.

Según Raluy la ética es el estudio filosófico de la moral, o con mayor amplitud: “Ética es la rama de la filosofía que tiene por objeto de estudio la naturaleza de la moral de los actos humanos y sus consecuencias en la vida social”.¹⁵⁴

Para este autor, la ética es la “teoría filosófica de la moral”;¹⁵⁵ es decir, la reflexión de sus principios, valores y normas. En otras palabras, la moral es el objeto de estudio de la ética.

¹⁵¹ Según José Vasconcelos, en la era contemporánea el filósofo se atreve a utilizar la “emoción”, como elemento de conocimiento, junto con la experiencia y la lógica.

¹⁵² Jaime Luciano Balmes (1935). *Filosofía elemental*. Araluce, España, p. 7.

¹⁵³ Max Sheler (1942). “El formalismo en la ética y la ética moral de los valores”, en *Revista de Occidente*, Madrid, p. 84.

¹⁵⁴ Raluy, *op. cit.*, p.13.

¹⁵⁵ *Idem.*

Raluy sostiene que la ética es teórica y la moral es práctica. La segunda es considerada así, debido a que las normas y valores que la constituyen están dirigidos a regular la conducta de los individuos en su vida de relación social.

Por el contrario, la ética es teórica ya que, como ciencia, busca siempre la universalidad y lo general, aunque a la vez reconoce que toda ciencia por más teórica y abstracta que sea, nunca deja de producir consecuencias prácticas capaces de permitir la aplicación de sus principios.

Coincido con este autor en el carácter teórico de la ética, no sin dejar de reconocer, como él mismo lo hace, que ésta puede llegar a ser práctica o normativa; no tanto por su propio método, sino por la índole de su objeto de estudio, es decir, la moral. Raluy agrega que:

a la ética, le corresponde efectuar un examen crítico que le permita extraer los lineamientos teóricos de una moral universal, ya que sus reflexiones están encaminadas a despertar en la persona una mayor conciencia que ayude a tener una mayor disposición o aptitud para resolver los problemas morales con los que constantemente se enfrenta el hombre, tanto en plano individual como colectivo.¹⁵⁶

Después de lo anteriormente expuesto, considero que la ética es: “La ciencia filosófica cuyo objeto de estudio es la moralidad; entendida ésta como el carácter de bueno o malo en los actos humanos”. En otras palabras: “Es un conjunto de reflexiones filosóficas de carácter teórico acerca de la moral, basadas en la observación de las normas, principios y valores con los que se regula la conducta humana”.

En conclusión, la ética es la ciencia que se ocupa de los actos del hombre en cuanto a su moralidad, es decir, a los juicios de “bueno y malo”, y a las normas, principios y valores con los que se rige la conducta humana.

Podemos concluir que la ética se encuentra dentro del campo de la filosofía, es decir, estudia las primeras y últimas causas; analiza la moralidad en cuanto a los principios válidos, absolutos e inmutables, en los que los hombres basan sus conductas, y los exteriorizan en su relación social.

Comenzaremos por distinguir a la ética de la moral para, después, diferenciar a éstas de la deontología. Mientras que ética proviene del vocablo griego “ethos”, el de moral es latino y viene de “mos”, “morís”. Confundir ambos términos es muy común, ya que eran utilizados para

¹⁵⁶ *Ibid.*, p. 14.

designar a la costumbre, al modo de ser, al carácter del hombre. “Derivadas de su significado etimológico, tanto la ética como la moral, reflejan la opinión según la cual las morales individuales deben seguir la moral aceptada por todo el grupo”.¹⁵⁷

Sin embargo, a pesar de la estrecha interdependencia que se constata en el estudio de su origen etimológico, las diferencias entre ética y moral son patentes, como a continuación se analizan.

Como ya fue definida, la ética es la ciencia filosófica que tiene como objeto de estudio la moralidad, es decir, el carácter de bueno-malo en los actos humanos. Entonces, su objeto de estudio es la moralidad positiva, es decir, practicada, con sus normas, principios y valores, que regulan la conducta del hombre.¹⁵⁸

Al atender las esferas de acción de cada una de estas dos disciplinas, observamos que la moral tiene como campo “lo que es”; es decir, los valores y principios practicados por las personas, que se dan, de hecho, como conductas aceptadas y practicadas; la ética, por el contrario, tiene como esfera el “deber ser”, es decir, se ocupa del estudio y la reflexión de esta moralidad, de los valores máximos, e ideales de la conducta a seguir (principios universales analizados en cuanto a sus primeras y últimas causas).

Sin embargo, la ética en sí misma no es un conjunto de deberes o de estos valores, es la reflexión de ellos, es decir, es el estudio del contenido de la moral.

La ética se ocupa de estudiar los principios morales llevados a su máxima expresión, no sólo los que son practicados por la mayoría del grupo, sino los universales que marcan los valores que deben regir la conducta de las personas.

La ética es la disciplina filosófica que se ocupa de la fundamentación racional del comportamiento moral del hombre; mientras que la moral es todo lo que se refiere a los valores, en tanto asumidos y vividos por la gente, es decir, a la dimensión subjetiva, o a la moralidad vivida, de hecho, por los individuos o grupos determinados. Esta forma de diferenciar ambos conceptos tiene su fundamento en la práctica.

¹⁵⁷ Miguel Villoro Toranzo (1987). *Deontología jurídica*. Textos Universitarios, Departamento de Derecho, Universidad Iberoamericana, México, p.23.

¹⁵⁸ Este concepto aparece en el siglo XIX, como resultado de las corrientes de pensamiento empíricas y relativistas. Los empíricos le dan validez únicamente a aquello que puede ser percibido mediante la experiencia y los sentidos, por lo que para ellos lo único que puede conocerse de la moral son las conductas practicadas por la sociedad; por su parte, los relativistas se percatan de la inmutabilidad de las exigencias y las conductas sociales, por lo que la moralidad positiva, entendida también como la que se lleva a la práctica, es cambiante, la que se vive en un determinado lugar y tiempo, es decir, son las conductas exigidas por la sociedad.

Algunos distinguen los dos términos, diciendo que la ética se ocupa del conjunto de principios inalterables como, por ejemplo, la defensa de la vida, el respeto por la persona humana, etcétera, mientras que la moral es la dimensión subjetiva de quien asume esos principios.

Para Raluy, “La ética no prescribe normas, ni resuelve en concreto los problemas que incesantemente se le presentan al ser humano en su vida de relación social. La ética es teórica y la moral práctica. Por lo tanto, su tarea habrá de limitarse a proporcionarnos una descripción o explicación general de los problemas morales”.¹⁵⁹ Comparto esta opinión ya que la ética es únicamente el estudio, o bien, la reflexión de los valores ya existentes.

Podemos concluir el presente análisis sosteniendo el criterio de que la moral es el conjunto de normas y principios con los que se regula la conducta humana. La ética es la teoría, es decir, la reflexión sobre la moral.

Para distinguir a estos dos términos de la deontología, comenzaremos por definirla etimológicamente. La palabra deontología proviene del griego “deontos”, deber, y “logos”, tratado. Se refiere al tratado sobre el deber.

A partir de su sentido etimológico, la “deontología” es un concepto más restrictivo que “ética”. Así, por ejemplo, “deontología profesional” se refiere al tratado sobre el deber del profesional.

Para distinguir a la ética y a la moral de la deontología, podemos decir, en principio, que esta última es una obra de profesionales que establecen reglas para que los miembros de la misma profesión la desempeñen con dignidad y elevada calidad moral.

La finalidad de la deontología es dar a los profesionistas reglas para el digno y moral ejercicio de la profesión. Según el doctor Miguel Villoro:

Hay un fin principal que impera sobre cualquier otro y ese fin es de carácter espiritual, para mantener y elevar el nivel moral de la práctica profesional en los miembros de su respectiva profesión. Incluso cuando procuran el prestigio profesional quieren lograr ese prestigio por medio de conductos morales. Si hacen un llamado al honor, a la dignidad y al decoro profesional, es porque quieren acudir a una motivación que en el último término es moral.¹⁶⁰

La deontología profesional, tiene como fuente a la ética, ya que se ocupa, sobre todo, por el estudio de los principios y las conductas aceptadas y valoradas en los respectivos grupos profesionales, es decir, reflexiona

¹⁵⁹ Raluy, *op. cit.*, p. 54.

¹⁶⁰ Villoro, *op. cit.*, p. 24.

acerca de la moral profesional, de los deberes morales de los profesionistas. En otras palabras:

La deontología trata los deberes éticos y morales, no en cuanto tales, sino en cuanto a deberes que se imponen a una actividad profesional en razón de la naturaleza misma de esta actividad. Los principios deontológicos, son los principios que dictan las reglas necesarias para el ejercicio de una profesión.¹⁶¹

La deontología se plasma en códigos de conducta profesional con el objeto de que los miembros sigan reglas éticas y morales que les ayuden para el adecuado ejercicio de la misma.

En conclusión, la deontología se nutre sobre todo de la ética, sin embargo, es más restrictiva en cuanto trata los deberes del profesional en el ejercicio de la profesión; mientras que la ética, en un sentido más amplio, compete no sólo a sus deberes sino a todo aquello que se relaciona con sus cualidades, virtudes y conductas morales ideales a seguir dentro de la profesión.

Las normas deontológicas, promulgadas por colegios de profesionistas, se plasman en códigos basados en principios éticos que regulan y comprometen moralmente a las personas de una profesión.

De la diferencia entre la deontología y la ética resalta que las normas deontológicas son las que harán referencia a deberes de los profesionistas, aunque siempre basadas en principios éticos.

Ya que la deontología se refiere a reglas de los profesionistas, es necesario señalar el papel que en su obligatoriedad juega la colegiación (voluntaria o forzosa). Las normas deontológicas son obligatorias, sin embargo, si la colegiación es voluntaria, la obligación será de carácter predominantemente moral; en el segundo caso, será jurídica. Una norma moral adquiere el carácter de jurídica cuando es proclamada como obligatoria por los órganos estatales y, en consecuencia, recibe el respaldo del aparato coactivo estatal. Cuando la colegiación es obligatoria, las normas y las sanciones que un colegio de notarios decreta para sus miembros no sólo tienen imposición moral sino jurídica puesto que, para su implementación, se puede acudir al aparato coactivo estatal.

Desde el punto de vista de la teoría del derecho, lo anterior se asemeja a las normas y coacciones que una sociedad civil o mercantil puede establecer para sus asociados. Son normas que nacen, de acuerdo con

¹⁶¹ Laura Grazziosi (1978). *Código de ética del servicio social*, Editorial Buenos Aires, p. 103.

el principio de la autonomía de la voluntad, de un convenio, el cual es fuente formal de derecho; aunque fuente secundaria y subordinada de la ley.¹⁶² Las normas deontológicas son, por esencia, éticas, por lo que su obligación es moral.

Fuentes

- Baeza y Aceves, Leopoldo (1964). *Ética*, quinta edición, Porrúa, México.
- Balmes Jaime, Luciano (1935). *Filosofía elemental*, Araluce, España.
- Caso, Antonio (1985). *Ontología filosófica*, Universidad Autónoma de México, Coordinación de Humanidades, México.
- Larrañaga Dámaso, A. *Introducción a la ética profesional*, Departamento de publicaciones, Universidad de Uruguay, Uruguay.
- García Maynez, Eduardo. *Ética*. Porrúa.
- Grazziosi, Laura (1978). *Código de ética del servicio social*. Editorial Buenos Aires, Argentina.
- Raluy Ballus, Antonio. *Ética*. Primera edición, Publicaciones Cultural, México.
- Sheler, Max (1942). “El formalismo en la ética y la ética moral de los valores”, en *Revista de Occidente*, Madrid.
- Villoro Toranzo, Miguel (1987). *Deontología jurídica*. Textos universitarios, Departamento de Derecho, Universidad Iberoamericana, México.

¹⁶² Villoro, *op. cit.*, p. 23.

Resumen de las principales obligaciones y responsabilidades del notario en materia fiscal federal y miscelánea fiscal 2015

Heriberto Castillo Villanueva

Obligaciones del notario previstas en el Código Fiscal de la Federación (art. 27):

- a) Obligación del notario de exigir la solicitud de inscripción o aviso de liquidación o de cancelación en el RFC de las personas morales, o en su caso, informar al SAT de tal omisión (séptimo párrafo).
- b) Asentar, o en su caso, verificar la clave del RFC de los socios, y en ambos casos cerciorarse de que la clave concuerde con la cédula de identificación fiscal o la constancia de registro fiscal (octavo párrafo).
- c) Presentar información de diversas operaciones consignadas en escritura pública (noveno y décimo párrafos).

Obligaciones del notario previstas en la ley del impuesto sobre la renta

- a) Consultar la página de internet del SAT, para verificar si el contribuyente ha enajenado una casa habitación durante los cinco años anteriores, por la que hubiere estado exento (artículo 93, fracción XIX, inciso a).
- b) Avisar de la exención por la enajenación de casa habitación (artículo 93, fracción XIX, inciso a).

- c) Verificar la calidad de ejidatario o comunero mediante los certificados o títulos correspondientes, en la primera enajenación de derechos parcelarios, de las parcelas sobre las que se hubiera adoptado el dominio pleno o de los derechos comuneros, para no calcular y enterar el ISR (artículo 93, fracción XXVIII).
- d) Calcular, enterar e informar del ISR por enajenación de bienes inmuebles de personas físicas (artículos 126 y 127).
- e) Proporcionar a la enajenante persona física la información relativa a la determinación del cálculo del ISR por enajenación (artículo 126). (Ver regla 3.15.5).
- f) Expedir comprobante fiscal (digital por internet), en el que conste la operación, así como el impuesto (ISR por enajenación de personas físicas) retenido que fue enterado (artículo 126, tercer párrafo, y 127, tercer párrafo).
- g) Calcular, enterar e informar del ISR por adquisición de bienes inmuebles de personas físicas, cuando el valor de avalúo exceda 10% de la contraprestación pactada, o en el caso de donaciones no exentas (artículo 132).
- h) Expedir comprobante fiscal (digital por internet), en el que conste el monto de la operación, así como el impuesto (ISR por adquisición de personas físicas) retenido que fue enterado (artículo 132 segundo párrafo).
- i) Calcular, hacer constar en la escritura, enterar e informar del ISR por enajenación de bienes inmuebles de residentes en el extranjero (artículo 160).

Obligaciones del notario previstas en la ley del impuesto al valor agregado

No obstante lo anterior, mi sugerencia sería que se siga desglosando el precio como antes, y en el caso de las adjudicaciones sigamos tomando como práctica sana las proporciones del avalúo para determinar la base del IVA.

No debemos olvidar que la base del impuesto es el precio y que éste se determina por las partes.

Obligaciones derivadas de la miscelánea fiscal 2015

- a) Expedir a los adquirentes de inmuebles el recibo de honorarios respectivo, incorporando a dicho comprobante el complemento que al efecto publique el SAT en su página de internet (el complemento se publicó en la página de internet del SAT el 2 de abril de 2014).
- b) Retener y enterar 20% del monto total de la operación realizada por concepto de ISR a aquellas personas físicas que otorguen el uso, goce o afectación de un terreno, bien o derecho, incluyendo derechos reales, ejidales o comunales, así como la retención y entero del IVA respectivo, respecto de inmuebles en los cuales se alojen instalaciones de infraestructura sobre la superficie o enterradas, de las industrias petrolera o eléctrica, a fin de que construyan, operen, inspeccionen y den mantenimiento a dichas instalaciones.

Miscelánea fiscal 2015

Se publicó el 30 de diciembre de 2014 en el *Diario Oficial de la Federación*, para entrar en vigor a partir del 1 de enero de 2015.

La primera modificación a la miscelánea fiscal se publicó, también en el *Diario Oficial de la Federación*, el 3 de marzo de 2015.

Reglas de interés

En la resolución miscelánea fiscal para 2014, de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se menciona, en el apartado sobre los requisitos de los trámites, que:

Con el fin de facilitar el cumplimiento de las obligaciones de los contribuyentes, se dan a conocer en el Anexo 1-A, de forma enunciativa y no limitativa, las fichas de trámites fiscales.

Dichas fichas, salvo señalamiento expreso, no eximen del cumplimiento de los requisitos señalados en las disposiciones fiscales aplicables.

Cuando en las páginas de Internet del SAT o de la Secretaría se establezcan a favor de los contribuyentes, requisitos diferentes a los estableci-

dos en la presente Resolución para la realización de algún trámite, podrán aplicar en sustitución de lo señalado en la citada Resolución, lo dispuesto en dichas páginas para el trámite que corresponda.

Asimismo, el SAT dará a conocer en su página de Internet de forma anticipada y únicamente con fines informativos, reglas de carácter general que faciliten el cumplimiento de las obligaciones fiscales de los contribuyentes.

Representación de las personas físicas o morales ante las autoridades fiscales

Para los efectos de los artículos 19, primer párrafo, segunda oración del Código Fiscal de la Federación y 13 de su reglamento, la representación de las personas físicas o morales podrá acreditarse mediante poder especial, siempre que se cuente con las facultades suficientes y conste en escritura pública, póliza o en carta poder firmada, ante dos testigos, y ratificadas las firmas del otorgante y testigos ante las autoridades fiscales o fedatario público, salvo que las disposiciones fiscales establezcan la presentación de un poder con características específicas para algún trámite en particular.

Personas autorizadas para realizar avalúos en materia fiscal

Para los efectos del artículo 3 del Reglamento del CFF, los avalúos que se practiquen por personas que cuenten con cédula profesional de valuadores, expedida por la Secretaría de Educación Pública, podrán ser recibidos y, en su caso, aceptados para efectos fiscales.

Protocolización de actas donde aparecen socios o accionistas de personas morales

Para los efectos del artículo 27, octavo párrafo del CFF y 28 de su reglamento, la obligación de los fedatarios públicos de verificar que la clave en el RFC de socios o accionistas de personas morales aparezca en las escrituras públicas o pólizas en que se hagan constar actas constitutivas, o demás actas de asamblea, también se considerará cumplida cuando el socio o accionista haya sido inscrito en el RFC por el propio fedatario

público a través del Sistema de Inscripción y Avisos al RFC a través de Fedatario Público por medios remotos.

Informe de fedatarios públicos en materia de inscripción y avisos al RFC

Para los efectos del artículo 27, séptimo párrafo del CFF, los fedatarios públicos que por disposición legal tengan funciones notariales, cumplirán con la obligación de informar en la página de internet del SAT, la omisión de la inscripción en el RFC, y la presentación de los avisos de inicio de liquidación o cancelación en el RFC de las sociedades, a través del programa electrónico DeclaraNOT.

La información a que se refiere la presente regla podrá enviarse dentro de los 15 días siguientes al vencimiento del plazo establecido en el artículo 27, séptimo párrafo del CFF.

Procedimiento para la presentación del aviso cuando el contribuyente no proporcionó su clave en el RFC

Para los efectos de los artículos 27, octavo párrafo del CFF, y 28, segundo párrafo de su reglamento, el aviso para informar que el contribuyente no proporcionó la clave en el RFC, la cédula de identificación fiscal o la constancia de registro fiscal se presentará a través del programa electrónico DeclaraNOT.

Inscripción de personas físicas y morales que puede realizarse a través de fedatario público

Los fedatarios incorporados al Sistema de Inscripción y Avisos al Registro Federal de Contribuyentes a través de Fedatario Público por Medios Remotos podrán realizar las inscripciones y trámites a que se refieren las siguientes fichas de trámite del Anexo 1-A:

- I. 45/CFF “Inscripción en el RFC de personas morales a través de fedatario público por medios remotos”.
- II. 68/CFF “Entrega de documentación generada por la inscripción en el RFC de personas morales”.

III. 42/CFF “Inscripción en el RFC de socios o accionistas de personas morales y de enajenantes de bienes inmuebles a través de fedatario público por medios remotos”.

Las personas morales a que se refiere el artículo 23, primer y tercer párrafos del reglamento del CFF, que se constituyan ante un fedatario público que no esté incorporado al Sistema de Inscripción de Personas Morales en el RFC a través de medios remotos, podrán solicitar su inscripción en los términos señalados en la ficha de trámite 43/CFF Inscripción en el RFC de personas morales en la ADSC, del Anexo 1-A.

Opción para que las personas morales presenten aviso de suspensión de actividades

Para los efectos de los artículos 27 del CFF, y 29, fracción V, del reglamento las personas morales podrán presentar por única ocasión el aviso de suspensión de funciones cuando interrumpen todas sus actividades económicas que den lugar a la presentación de declaraciones periódicas de pago o informativas, siempre que no deban cumplir con otras obligaciones fiscales periódicas de pago, por sí mismos o por cuenta de terceros, y además cumplan lo siguiente:

[...] La suspensión de actividades tendrá una duración de 2 años, la cual podrá prorrogarse sólo hasta en 1 ocasión por un año, siempre que antes del vencimiento respectivo se presente un nuevo caso de “servicio o solicitud” en los términos de la ficha de trámite 169/CFF “Aviso de suspensión de actividades de personas morales” contenida en el Anexo 1-A.

[...] Una vez concluido el plazo de la suspensión solicitada, el contribuyente deberá presentar el aviso de reanudación de actividades o el correspondiente a la cancelación ante el RFC.

En caso de incumplimiento de lo señalado en el párrafo anterior, el SAT efectuará la reanudación de actividades respectiva.

Comprobante Fiscal Digital por Internet (CFDI) en operaciones traslativas de dominio de bienes inmuebles celebradas ante notario

El apartado Operaciones traslativas de dominio de bienes inmuebles celebradas ante notarios públicos, del Código Fiscal de la Federación, señala:

Para los efectos de los artículos 29 y 29-A del CFF, en aquellas operaciones traslativas de dominio de bienes inmuebles celebradas ante notarios públicos, los adquirentes de dichos bienes comprobarán el costo de adquisición para los efectos de deducibilidad y acreditamiento, con el CFDI que dichos notarios expidan por los ingresos que perciban, siempre y cuando los notarios incorporen a dichos comprobantes el correspondiente complemento por cada inmueble enajenado, que al efecto publique el SAT en su página de internet.

El CFDI a que se refiere el párrafo anterior, también servirá para comprobar los gastos por concepto de indemnización o contraprestación que deriven de actos jurídicos que se celebren ante notarios públicos, mediante los cuales un propietario o titular de terreno, bienes o derechos, incluyendo derechos reales, ejidales o comunales, permita a otra persona física o moral, el uso, goce, o afectación de los mismos, en el cual se alojen instalaciones de infraestructura sobre la superficie o enterradas, de las industrias petrolera o eléctrica, a fin de que construyan, operen, inspeccionen y den mantenimiento a dichas instalaciones.

Para los efectos del párrafo anterior, la facilidad podrá aplicarse respecto de la constitución de servidumbres en la que la contraprestación o la indemnización se paguen en una sola exhibición. Para otras modalidades de servidumbres que se paguen periódicamente, o bien, para otras formas de uso o goce de bienes inmuebles, se estará a lo dispuesto en la regla 2.4.3., fracción VI.

Cuando no se proporcione la información de cualquiera de los datos requeridos en el complemento, los adquirentes o las personas físicas o morales a que se refiere esta regla, no podrán deducir o acreditar el costo del bien o el gasto que realicen, con base en el CFDI que el notario expida.

No deberá efectuarse el complemento a que se refiere esta regla cuando las transmisiones de propiedad se realicen en los siguientes casos:

- a) Por causa de muerte.
- b) A título gratuito.
- c) En las que el enajenante sea una persona moral.

d) En las que, en el mismo texto del instrumento que contenga la adquisición, se haga constar el convenio y aceptación de las partes de que será el propio enajenante quien expida el CFDI, por el importe total del precio o contraprestación convenidos o por el ingreso que, en su caso, corresponda por ley por la adquisición de que se trate.

e) En las que los enajenantes de dichos bienes sean personas físicas y éstas tributen en términos de los Capítulos II del Título IV de la Ley del ISR; y el inmueble forme parte del activo de la persona física.

f) Derivadas de adjudicaciones administrativas, judiciales o fiduciarias, formalización de contratos privados traslativos de dominio a título oneroso; así como todas aquellas transmisiones en las que el instrumento público no sea por sí mismo comprobante del costo de adquisición.

Para los efectos de la presente regla, en los casos en que las disposiciones de la legislación común que regulan la actuación de los notarios, permitan la asociación entre varios de ellos, la sociedad civil que se constituya al respecto para tales fines podrá emitir el CFDI por las operaciones a que se refieren los párrafos primero y segundo de esta regla, siempre que en éste se señale en el elemento “Concepto”, atributo “Descripción”, el nombre y la clave en el RFC del notario que emitió o autorizó en definitiva el instrumento público notarial en donde conste la operación y además en dicho CFDI se incorpore el complemento a que se refieren los párrafos mencionados, expedidos por dichas sociedades.

Para los efectos del tercer y penúltimo párrafos (así, debería decir segundo y tercer párrafos) de esta regla, los notarios que expidan el CFDI a que se refiere la misma deberán retener y enterar el 20% del monto total de la operación realizada por concepto de ISR a aquellas personas físicas que otorguen el uso, goce o afectación de un terreno, bien o derecho, incluyendo derechos reales, ejidales o comunales, la cual tendrá el carácter de pago definitivo; asimismo, deberán efectuar la retención y entero total del IVA que se traslade.

Clave en el RFC genérica en CFDI y con residentes en el extranjero

Para los efectos del artículo 29-A, fracción IV, segundo párrafo del CFF, cuando no se cuente con la clave en el RFC, se consignará la clave genérica en el RFC: XAXX010101000 y cuando se trate de operaciones efectuadas con residentes en el extranjero, que no se encuentren inscritos en el RFC, se señalará la clave genérica en el RFC: XEXX010101000.

Emisión de comprobantes y constancias de retenciones de contribuciones a través de CFDI

Para los efectos de los artículos 76, fracciones III, XI, inciso b) y XVIII; 86, fracción V; 110, fracción VIII; 117, último párrafo, 126, tercer párrafo, 127, tercer párrafo, 132, segundo párrafo y 139, fracción I de la Ley del isr, artículo 29, primer párrafo del cff, artículos 32, fracción V y 33, segundo párrafo de la Ley del iva, artículo 5-A de la Ley del iepe, y la regla 3.1.13., fracción I, último párrafo, las constancias de retenciones e información de pagos se emitirán mediante el documento electrónico incluido en el Anexo 20. Asimismo, las constancias de retención podrán emitirse de manera anualizada en el mes de enero del año inmediato siguiente a aquél en que se realizó la retención o pago.

En los casos en donde se emita un comprobante fiscal por la realización de actos o actividades o por la percepción de ingresos, y se incluya en el mismo toda la información sobre las retenciones de impuestos efectuadas, los contribuyentes podrán optar por considerarlo, como el comprobante fiscal de las retenciones efectuadas.

Cuando en alguna disposición fiscal se haga referencia a la obligación de emitir un comprobante fiscal por retenciones efectuadas, éste se emitirá, salvo disposición en contrario, conforme a lo dispuesto en esta regla.

Cabe mencionar que el 3 de marzo de 2015 se publicó la Primera resolución de modificaciones, y en el noveno transitorio libera a los notarios de expedir el CFDI por las retenciones del ejercicio fiscal 2014 (artículo 126 y 130 de la Ley del ISR), siempre y cuando se haya realizado en tiempo y forma el entero de las retenciones y expedido la constancia correspondiente.

Procedimiento para presentar declaraciones de pagos provisionales, definitivos y del ejercicio de impuestos y derechos mediante transferencia electrónica de fondos

Para los efectos de los artículos 20, séptimo párrafo y 31, primer párrafo del CFF y 41 de su Reglamento, así como 39, 42, 44, 45, 52 y 56 de la LISH, las personas físicas y morales presentarán los pagos provisionales, definitivos y del ejercicio del ISR, IVA, IEPS o IAEEH, entero de retenciones, así como la presentación de declaraciones de pago de los derechos por la

utilidad compartida, de extracción de hidrocarburos o de exploración de hidrocarburos, por medio de la página de Internet del SAT, de conformidad con el procedimiento siguiente: ... (pago referenciado).

Condición para acreditar que las personas físicas de nacionalidad extranjera que enajenan su casa habitación son residentes en México para efectos fiscales

Para los efectos de los artículos 93, fracción XIX, inciso a) de la Ley del ISR y 9, fracción I, inciso a) del CFF, se presumirá, salvo prueba en contrario, que las personas físicas de nacionalidad extranjera que enajenan su casa habitación son residentes en México para efectos fiscales, cuando se cumplan los siguientes requisitos:

I. Declaren, bajo protesta de decir verdad, lo siguiente:

- a) Que tienen la condición de residentes en México para efectos fiscales, en los términos del artículo 9, fracción I del CFF y, en su caso, de los tratados para evitar la doble tributación que México tiene en vigor.
- b) Su domicilio fiscal o, en su defecto, un domicilio para oír y recibir notificaciones. En ningún caso el domicilio señalado podrá ser o encontrarse en la casa habitación que enajenan.
- c) Su clave en el RFC o, en su defecto, la CURP.

La declaración a que se refiere esta fracción, deberá constar en el instrumento público correspondiente.

II. Adicionalmente a lo anterior, acrediten su condición de residente en México. Para tales efectos, se considerará que se acredita dicha condición con la constancia de residencia para efectos fiscales a que se refiere la regla 2.1.4., o en su defecto, con la cédula de identificación fiscal referida en la regla 2.4.2.

La documentación a que se refiere esta fracción, deberá acompañarse al apéndice del instrumento público correspondiente.

Los fedatarios públicos, que por disposición legal tengan funciones notariales, no serán responsables solidarios con los contribuyentes, salvo prueba en contrario, respecto de la enajenación de que se trate, cuando se cumplan las fracciones anteriores.

Cuando la persona física que enajena su casa habitación no sea residente para efectos fiscales en México o no sea residente para efectos fiscales en el extranjero con establecimiento permanente en el país, no será aplicable la exención establecida en el artículo 93, fracción XIX, inciso a) de la Ley del ISR. En este supuesto, los fedatarios públicos, que por disposición legal tengan funciones notariales, estarán a lo dispuesto por el artículo 26, fracción I del CFF, respecto de la enajenación de que se trate, debiendo calcular y enterar el impuesto en los términos de lo previsto en el artículo 160 de la Ley del ISR.

Cumplimiento de la obligación del fedatario público de señalar si el contribuyente ha enajenado alguna casa habitación

Para los efectos del artículo 93, fracción XIX, inciso a, último párrafo de la Ley del ISR, la obligación del fedatario público para consultar al SAT si previamente el contribuyente ha enajenado alguna casa habitación durante los cinco años inmediatos anteriores a la fecha de enajenación de que se trate, se tendrá por cumplida siempre que realice la consulta a través de la página de Internet del SAT e incluya en la escritura pública correspondiente el resultado de dicha consulta o agregue al apéndice, la impresión de la misma y de su resultado. El fedatario deberá comunicarle al enajenante que dará aviso al SAT de la operación efectuada, para la cual indicará el monto de la contraprestación y, en su caso el ISR retenido.

El 22 de enero de 2015, se publicó en la página de internet del SAT, la Primera resolución de modificaciones a la Resolución Miscelánea Fiscal para 2015, en cuyo resolutivo tercero, establece que se liberará al notario de dicha consulta por el ejercicio de este mismo año.

El 3 de marzo de 2015, se publicó la Primera Modificación a la Miscelánea, en cuyo resolutivo tercero, establece que se liberará al notario de dicha consulta por el ejercicio 2015.

Opción para la actualización de deducciones

Para los efectos del artículo 121 de la Ley del ISR, las personas físicas que obtengan ingresos por la enajenación de inmuebles, podrán optar por

efectuar la actualización de las deducciones, conforme a lo previsto en ese mismo artículo, o bien, aplicando la tabla contenida en el Anexo 9.

Responsabilidad solidaria de fedatarios públicos en la enajenación de inmuebles a plazos

En los casos de enajenación de inmuebles a plazos consignada en escritura pública, los fedatarios públicos que por disposición legal tengan funciones notariales, únicamente serán responsables solidarios, en los términos del artículo 26, fracción I del CFF, del ISR y, en su caso, del IVA, que deban calcular y enterar de conformidad con lo dispuesto en los artículos 126, 127, 160 de la Ley del ISR y 33 de la Ley del IVA, que corresponda a la parte del precio que ya se hubiera cubierto, el cual se deberá consignar en la escritura pública.

Tarifa para el cálculo de pagos provisionales en la enajenación de inmuebles

Para los efectos del artículo 126, segundo párrafo de la Ley del ISR, se da a conocer en el Anexo 8, la tarifa que en los términos del precepto de referencia resulta aplicable para el cálculo de los pagos provisionales que se deban efectuar tratándose de enajenaciones de inmuebles.

Documento para acreditar el cumplimiento de la obligación de entregar al contribuyente la información relativa a la determinación del cálculo del ISR de operaciones consignadas en escrituras públicas

Para los efectos del artículo 126, tercer párrafo de la Ley del ISR, los notarios, corredores, jueces y demás fedatarios públicos ante quienes se consignen operaciones de enajenación de bienes inmuebles, acreditarán que cumplieron con la obligación de entregar al contribuyente la información relativa a la determinación del cálculo del ISR, siempre que para ello, conserven el acuse de recibo del documento que le hayan entregado al enajenante y que contenga como mínimo los siguientes datos:

- I. Nombre y clave en el RFC del fedatario.
- II. Nombre y clave en el RFC del contribuyente o, en su caso, la CURP.

III. Precio de enajenación del terreno y de la construcción, desglosando ingresos gravados y exentos.

IV. Fecha de enajenación del terreno y de la construcción, señalando día, mes y año.

V. Costo del terreno y de la construcción (histórico y actualizado).

VI. Fecha de adquisición del terreno y de la construcción (desglosando día, mes y año).

VII. Desglose de las deducciones autorizadas, señalando en su caso el día, mes y año; así como el monto histórico y actualizado.

VIII. El ISR causado y retenido generado por la enajenación.

IX. El procedimiento utilizado para el cálculo de la retención del impuesto.

Procedimiento para cumplir la obligación de los fedatarios públicos de pagar el ISR y el IVA

Para los efectos de los artículos 126, tercer párrafo, 132, último párrafo y 160, tercer párrafo de la Ley del ISR, así como el artículo 27, noveno y décimo párrafos del CFF, los fedatarios públicos que por disposición legal tengan funciones notariales, realizarán el entero de los pagos del ISR, así como del IVA correspondientes a las enajenaciones y adquisiciones en las que intervengan en su carácter de fedatarios, a través de medios electrónicos de conformidad con la Sección 2.8.5.

Asimismo, dichos fedatarios se encontrarán relevados de presentar la declaración anual informativa a que se refieren las citadas disposiciones, cuando hayan presentado la información correspondiente de las operaciones en las que intervinieron a través del programa electrónico “DeclaranOT”, contenido en el portal del SAT en Internet [...]

[...] El entero a que se refiere el primer párrafo de esta regla, se deberá efectuar por cada una de las operaciones consignadas en escritura pública o póliza en las que intervengan dichos fedatarios, dentro de los 15 días siguientes a la fecha en que se firme la minuta, escritura o póliza respectiva.

La presentación de la información a que se refiere el primer párrafo de esta regla, se deberá efectuar por cada una de las operaciones consignadas en escritura pública o póliza en las que intervengan dichos fedatarios dentro de los 15 días siguientes a la fecha en que se firme la minuta, escritura o póliza respectiva.

Los fedatarios públicos que por disposición legal tengan funciones notariales por las operaciones de enajenación o adquisición de bienes en las que hayan intervenido, y cuando así lo solicite el interesado expedirán la impresión de la constancia que emita el programa electrónico “DeclaraNOT”, contenido en la página de Internet del SAT, misma que deberá contener el sello y firma del fedatario público que la expida.

Los fedatarios públicos también cumplirán con la obligación de la presentación del aviso a que se refiere el artículo 93, fracción XIX, inciso a), último párrafo de la Ley del ISR, mediante el uso del programa electrónico “DeclaraNOT”, contenido en la página de Internet del SAT.

Entero del ISR por enajenación de inmuebles ubicados en entidades federativas suscritas al Convenio de Colaboración Administrativa en Materia Fiscal Federal

Para los efectos del artículo 127 de la Ley del ISR, las personas físicas que enajenen terrenos, construcciones o terrenos y construcciones, realizarán los pagos referidos en dicho artículo, en las oficinas autorizadas por las entidades federativas donde se ubique el bien inmueble enajenado, a través de las formas oficiales que éstas publiquen en sus órganos oficiales de difusión o a través de las aplicaciones o medios electrónicos que dispongan las entidades federativas, mismas que deberán contener como mínimo la información que se establece en el Anexo 1, rubro D, numeral 1.

En el caso de operaciones consignadas en escrituras públicas en los términos del artículo 127, tercer párrafo de la Ley del ISR, los fedatarios públicos, que por disposición legal tengan funciones notariales, calcularán el pago a que se refiere el citado artículo y lo enterarán de conformidad con lo señalado en el primer párrafo de esta regla.

Transitorios

Primero. La presente Resolución entrará en vigor el 1 de enero de 2015 y estará vigente hasta el 31 de diciembre de 2015.

Segundo. Se dan a conocer los anexos 1, 1-A, 3, 7, 8, 11, 14, 15, 16, 16-A, 17, 18, 19, 22, 23 y 24 de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2015.

Tercero. Se prorrogan los anexos 2, 4, 5, 6, 9, 10, 12, 13, 20 y 25 de la Resolución Miscelánea Fiscal vigente hasta antes de la entrada en vigor de la pre-

sente Resolución, hasta en tanto no sean publicados los correspondientes a esta Resolución.

Se modifican los Anexos 4, 5, 6, 25 de la Resolución Miscelánea Fiscal para 2014.

En las primeras modificaciones a la Resolución Miscelánea Fiscal para 2015 apareció el resolutivo tercero que libera al notario de hacer la consulta en la página de internet del SAT, a que se refiere la regla 3.11.7. (exención de casa habitación).

Propuesta de redacciones respecto de los comprobantes fiscales digitales por internet o factura electrónica, en operaciones traslativas de dominio a título oneroso (principalmente compraventa) de bienes inmuebles celebradas ante notario, cuando no existe obligación de expedir los mencionados comprobantes:

- Opción 1: vende persona moral o vende persona física con actividad empresarial y, así, el inmueble objeto de la operación forma parte del activo de la empresa. La certificación del notario queda de la siguiente manera:

Que le hice saber a “LA PARTE COMPRADORA” que para efectos de deducir y acreditar el costo de adquisición del inmueble objeto de este instrumento, “LA PARTE VENDEDORA” deberá expedirle el comprobante fiscal digital por Internet (factura electrónica), de conformidad con lo que disponen el Código Fiscal de la Federación, su Reglamento y la Resolución Miscelánea Fiscal vigente.

- Opción 2: convenio de las partes de que será el vendedor quien expida el comprobante fiscal digital por internet. En este segundo caso, la certificación del notario sería así:

Que las partes, por así convenir a sus intereses, acuerdan a la firma del presente instrumento, que será “LA PARTE VENDEDORA” quien expida a favor de “LA PARTE COMPRADORA”, el comprobante fiscal digital por Internet (factura electrónica), que sirva de comprobante del costo de adquisición del inmueble objeto de este instrumento, para efectos de deducibilidad y acreditamiento, liberando al suscrito Notario de expedir el mencionado comprobante, en términos de la Resolución Miscelánea Fiscal vigente.

- Opción 3: adquisiciones derivadas de adjudicaciones administrativas, judiciales o fiduciarias y formalización de contratos privados traslativos de dominio a título oneroso; así como todas aquellas transmisiones en las que el instrumento público no sea por sí mismo comprobante del costo de adquisición. En tal opción la certificación del notario sería:

Que hice saber a los otorgantes del presente instrumento, que no existe obligación del suscrito Notario de expedir el comprobante fiscal digital por Internet (factura electrónica), que sirva de comprobante del costo de adquisición del inmueble objeto de este instrumento, para efectos de deducibilidad y acreditamiento, en razón de que el acto consignado en este instrumento es una adquisición derivada de una ____ (ejemplo: adjudicación administrativa, judicial o fiduciaria o una formalización de contrato traslativo de dominio a título oneroso), de conformidad con la Resolución Miscelánea Fiscal vigente.

No deberá expedirse el complemento (comprobante fiscal digital por internet), por parte del notario, en adjudicaciones por herencia o legado, o adquisiciones a título gratuito (principalmente donaciones).

- Opción 4: vende persona física (sin actividad empresarial o teniendo actividad empresarial el inmueble objeto de la operación no forma parte del activo de la empresa). En esta cuarta posibilidad, así la certificación del notario:

Que para efectos de deducir y acreditar el costo de adquisición del inmueble objeto de este instrumento, de conformidad con la Resolución Miscelánea Fiscal vigente, el suscrito Notario expedirá a favor de “LA PARTE COMPRADORA” el comprobante fiscal digital por Internet (factura electrónica), incorporando a dicho comprobante el complemento fiscal respectivo.

Medios de convicción aportados por el uso de las tecnologías

Alfredo Alejandro Reyes Krafft

Del dato al documento

El dato es un hecho, circunstancia o detalle que se conoce y que, por sí mismo, no tiene ningún valor excepto cuando adquiere carácter informativo pues permite afrontar la realidad, resolver problemas u obtener conclusiones sobre algo.

Cuando aquel elemento del conocimiento es susceptible de ser representado mediante signos o símbolos convencionales, en consecuencia, es apto para ser conservado, tratado o comunicado, así se pueden generar documentos. Por ende, éste es la representación que da testimonio de datos, hechos o actos conocidos por el ser humano.

El documento electrónico

Si el documento es la representación que da testimonio de datos, actos o hechos conocidos por el ser humano, el documento electrónico—independientemente del tipo de información en él asentada y del carácter que tenga— es un registro que:

- Siempre se encuentra asentado en algún tipo de soporte o dispositivo electrónico.

- Su contenido está registrado mediante un código (dígitos binarios o *bits*) que puede ser leído, en su caso, reproducido mediante el auxilio de sistemas.

Como menciona Gustavo de la Colina: “El documento electrónico es un conjunto de «impulsos eléctricos» que recaen en un soporte electrónico, y que sometidos a un adecuado proceso, permiten su traducción a «lenguaje natural» mediante una pantalla o una impresión en papel”.¹⁶³

Lo que se lee en la pantalla o en el papel no es el documento electrónico, sino una representación procesada (o secundaria) del mismo, ya que el original no puede ser aprehendido directamente por nuestros sentidos.

¿Qué es prueba en juicio?

Se refiere al mensaje de datos (la información) o el documento electrónico *per se*.

La criptografía

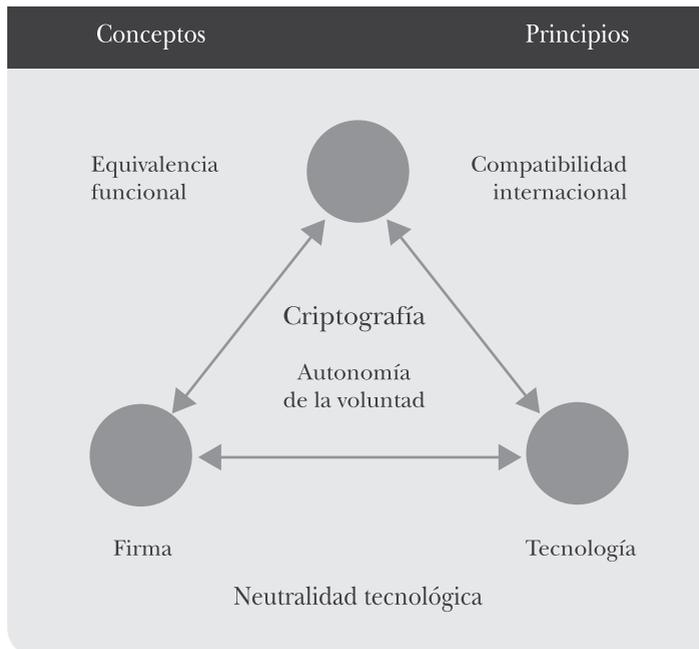
La criptografía es el estudio de la escritura oculta. Del griego *kryptos* (oculto) y *graphos* (escritura).

Julio César utilizaba una sustitución alfabética simple; cada letra del mensaje era sustituida por la tercera letra siguiente en el alfabeto (por ejemplo, “hola” = “jqnc”).

Gabriel di Lavinde hizo de la criptografía una ciencia más formal cuando publicó su primer manual sobre criptología en 1379.

Samuel Morse inventó el código morse, desarrollado en 1832, aunque no es propiamente un código como los otros, es una forma de cifrar las letras del alfabeto dentro de sonidos largos y cortos. A continuación se muestra un esquema para sintetizar la función de la criptografía en la actualidad:

¹⁶³ En conferencia dictada el 8 de febrero de 2010 en la Dirección General de Normatividad Mercantil de la Secretaría de Economía, citando a Julio Téllez, en Cursos Tec Virtual. Recuperado de: http://cursoste.tecvirtual.mx/cursos/ocw/d4010/recursos/apoyos/si08_02.pdf [consultado el 8 de febrero de 2010].



Encriptación simétrica	
Juan García	Juan García
	Número ordinal del alfabeto

Encriptación asimétrica	
Llave privada de Alicia	Llave pública de Alicia
Llave pública de Roberto	Llave privada de Roberto

Conceptos básicos de PKI

Con la invención de las computadoras en el siglo xx, la criptografía se revolucionó.

Ahora se mencionarán algunos nuevos usos del desarrollo tecnológico en este tema:

Características de la llave privada

- Sólo existe una llave privada por llave pública.
- Uso único del propietario.
- Es secreta.
- Se usa para firmar electrónicamente.

Características de la llave pública

- Un usuario puede tener varias llaves públicas.
- Es puesta a disposición de todos los usuarios.
- Se usa para encriptar información.

Las funciones realizadas por una de las llaves pueden ser validadas sólo al usar la otra.

Algoritmos más utilizados en cifrado simétrico:

- DES (*Data Encryption Standard*: clave de 56 bits).
- 3DES (utiliza 3 claves en su operación: clave 128 bits).
- AES (*Advanced Encryption Standard*, también conocido como Rijndael: clave de hasta 256 bits).

Algoritmos más utilizados en cifrado asimétrico:

- RSA (creado en 1977 por Rivest, Shamir y Adelman: clave de hasta 4096 bits).
- DSA (*Digital Signature Algorithm*, clave de 1024 bits).

- Curva elíptica (nace a mediados de la década de los 80, clave de 160 bits que equivale a la de 1024 en RSA o DSA).

Estándares tecnológicos (criptografía de clave pública)

Los estándares abiertos para la generación y utilización de firmas digitales permite:

- Interoperabilidad internacional y entre diferentes plataformas.
- Menor costo.
- Soluciones probadas y seguras.

A lo largo de la historia, el concepto de firma ha tenido distintas acepciones y modos de manifestarse, por ejemplo:

- *Manufirmatio*. En Roma, la ceremonia de firma consistía en pasar la mano sobre un documento determinado en actitud de jurar (sin hacerlo).
- Sellos. En la Edad Media, el autor de un documento colocaba sellos personales, marcas y signos para manifestar su voluntad de reconocer el contenido.
- Firma autógrafa. En la actualidad, la firma no es sino un trazo peculiar mediante el cual un sujeto consigna su nombre o una grafía, a fin de manifestar la autoría de un documento y el reconocimiento de su contenido.

Principios

Autonomía de la voluntad

La voluntad de las partes es la suprema ley en los contratos, por tanto, las partes pueden convenir entre ellas cualquier método de firma y en su relación jurídica será válido y suficiente para contratar y obligarse.

Compatibilidad internacional

No podemos evadirnos al concepto global de internet. Es importante que las soluciones implementadas sean compatibles en el plano internacional (se adecúen a estándares).

Equivalencia funcional

La firma electrónica y la firma autógrafa no son iguales, tampoco lo son el documento en papel y el mensaje de datos, pero sirven para lo mismo, por tanto son equivalentes en su función.

Neutralidad tecnológica

Para tener un panorama más amplio al respecto, veamos diferentes definiciones:

Alejandro Pisanty mencionó que: “neutralidad tecnológica es la condición en que una acción, definición, ley, estándar, etc. no se formula de tal manera que sesgue todas las decisiones subsecuentes a favor de una tecnología en particular, entre aquéllas capaces de resolver el problema”.¹⁶⁴

Por otra parte, Mariliana Rico apunta: “se trata de redactar leyes sin aludir a una tecnología específica de manera que la norma abarque todas las tecnologías que se puedan usar y que no haya que modificar la ley cada vez que aparece una nueva tecnología”.¹⁶⁵

Laura Chinchilla asegura: “el concepto original es entendido como el deber del Estado de escoger tecnologías con neutralidad, sin preferencias preconcebidas”.¹⁶⁶

Acuerdo de Interoperabilidad: “A la opción de elegir la alternativa tecnológica más adecuada a las necesidades de las dependencias y entidades, con el propósito de no excluir, restringir, condicionar o favorecer alguna tecnología o modelo de negocio informático en particular”.¹⁶⁷

¹⁶⁴ Erick Iriarte, citando a Alejandro Pisanty. Recuperado de: <http://www.alfa-redi.org/rdi-articulo.shtml?x=6104> [consultado el 12 de marzo del 2012].

¹⁶⁵ Plática ofrecida por Mariliana Rico en la Escuela del Sur de Gobernanza de Internet.

¹⁶⁶ Recuperado de: <http://www.hacienda.go.cr/centro/datos/Noticia/Neutralidad%20tecnol%C3%B3gica%20un%20concepto%20que%20genera%20polemica-EI%20financiero-15Nov-2004.doc> [consultado el 18 de noviembre de 2004].

¹⁶⁷ “Acuerdo de Interoperabilidad”, en *Diario Oficial de la Federación*, 6 de septiembre de 2011.

Firma

En el siguiente cuadro se muestran las funciones de la firma:

Concepto		
Identificación de la persona	Firma = Consentimiento	Migrar a medios electrónicos
Expresión del consentimiento (voluntad de asumir el contenido de un documento en el que se estampe)	Exteriorización de la declaración de voluntad de una persona	Reconocimiento y validez jurídica del contrato celebrado electrónicamente
Medio de prueba		Exigibilidad judicial
		Equivalente funcional de la firma autógrafa y del documento en papel

Existe y seguirá existiendo la Firma Electrónica Simple (NIP, CIEC), pero se ha evolucionado a una Firma Electrónica Avanzada; ambos esquemas convivirán en el ámbito fiscal, comercial y bancario, y seguirán siendo jurídicamente válidos, como se muestra a continuación:

Firma autógrafa

- Grafología. “Sólo yo puedo”
- No pueden robármela, no puedo perderla, pero pueden falsificarla. Es definitiva.
- Lo que veo es lo que firmo.

Firma Electrónica Avanzada

- Clave. “Sólo yo sé”.
- Dispositivo. “Sólo yo tengo”.
- Sí pueden robármela y puedo perderla. Es temporal.
- Biometría. “Sólo yo puedo”.
- Cer.
- Key (clave de seguridad).



Firma Electrónica Avanzada

Refiere a información electrónica que se vincula a la identidad de la persona que la origina; asegura su integridad y no repudio a través del uso de un par de claves (pública y privada). Sus características son:

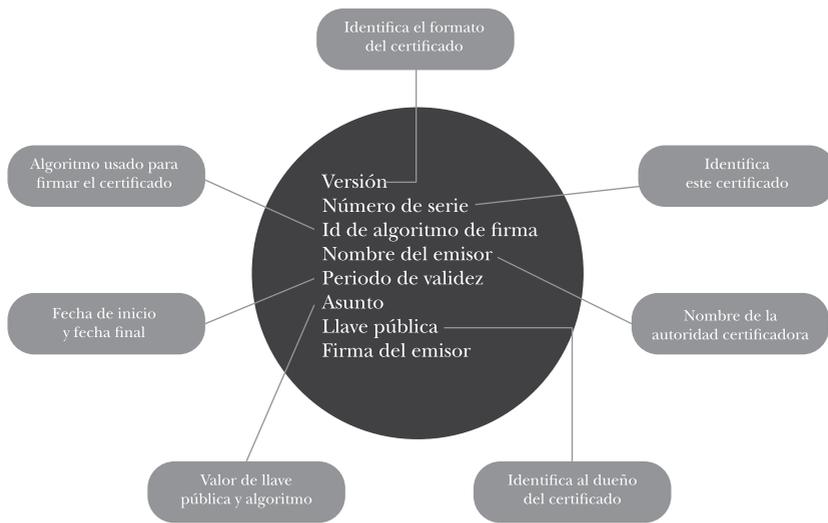
- Autenticidad. Certeza de que el mensaje sólo proviene del emisor.
- Integridad. El contenido no puede ser alterado.
- No repudio. Innegable autoría y recepción del mensaje.
- Confidencialidad. Sólo el emisor y el receptor pueden leer el mensaje.

Para el uso de la firma electrónica se requiere:

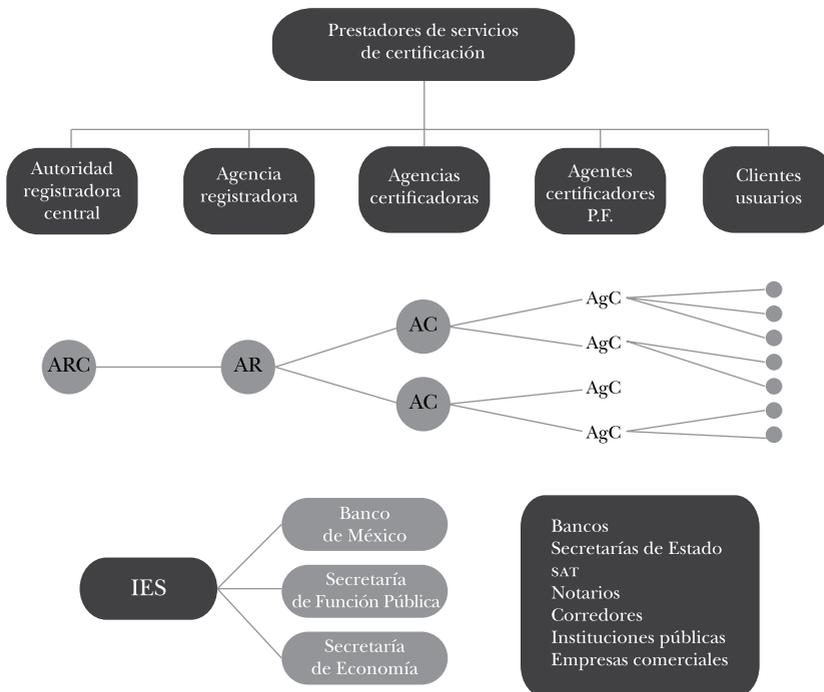
- Emisión de certificados digitales (agente y agencia certificadora).
- Registro y administración de los certificados digitales (agencia registradora y registradora central).

Certificados digitales

Un certificado digital es un documento electrónico que asegura que una clave pública determinada corresponde a un individuo en específico. El documento está firmado electrónicamente por la agencia que verificó la identidad del individuo.



Prestadores de servicios de certificación

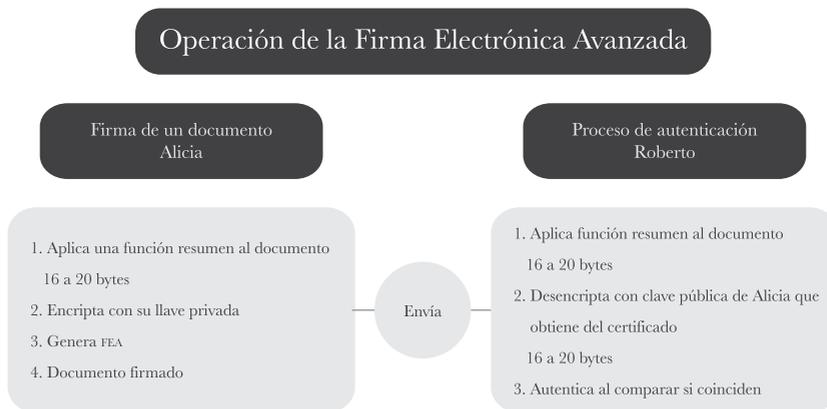


Declaración de Prácticas de Certificación (CPS)

Las agencias certificadoras tienen un conjunto de políticas operativas que describen la implantación y apoyo a las políticas de seguridad, condensadas en un detallado documento conocido como la Declaración de Prácticas de Certificación (CPS). Estas políticas incluyen: procedimientos verificación de identidad; rango de usuarios a certificar; ciclo de vida de un certificado, etcétera. Constituyen la limitación de responsabilidad de la agencia certificadora frente a sus usuarios.

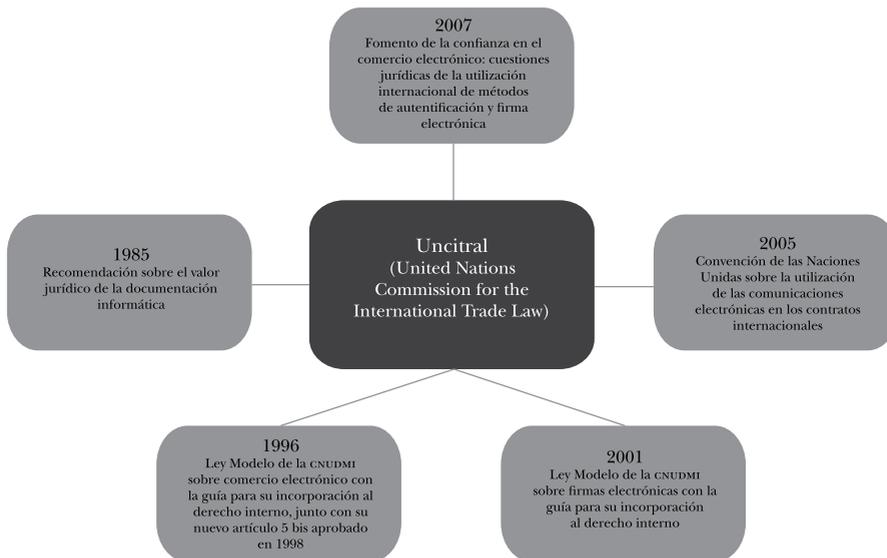
- Lista de Revocación de Certificados (CRL) determina la validez de un certificado, condensándolo en una lista.

Operación de la firma electrónica avanzada



Firma electrónica (normatividad internacional)

1985: recomendación sobre el valor jurídico de la documentación informática. En este año la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) aprobó una recomendación dirigida a las autoridades públicas y a las organizaciones internacionales para que trabajaran en la preparación de textos jurídicos reguladores del comercio. Por esto se sugería que se revisara la normativa aplicable, en el ámbito de su respectiva competencia, al procesamiento automático de datos, con miras a eliminar todo obstáculo innecesario que dificultara el empleo del procesamiento automático de datos en el comercio internacional.



1996: Ley Modelo de la CNUDMI sobre comercio electrónico con la guía para su incorporación al derecho interno, junto con su nuevo artículo 5 bis aprobado en 1998. Fue aprobada por la CNUDMI el 12 de junio de 1996, esta ley tiene por objeto facilitar el empleo de los modernos medios de comunicación y de archivo de la información. Se basa en el establecimiento de un equivalente funcional para la documentación sobre soporte electrónico de ciertos conceptos básicos que se acuñaron para la documentación consignada sobre papel, tales como las nociones de escrito, firma y original. Al definir ciertas normas que permiten determinar el valor jurídico de todo mensaje electrónico, esta ley cumple un cometido importante, sin soporte de papel, al servicio del desarrollo de las comunicaciones. La Ley Modelo contiene también reglas para el comercio electrónico en determinados sectores de la vida comercial.

2001: Ley Modelo de la CNUDMI sobre firmas electrónicas con la guía para su incorporación al derecho interno. Fue aprobada por la CNUDMI, el 5 de julio de 2001, esta ley tiene por finalidad dotar de mayor certeza jurídica al empleo de la firma electrónica.

Se basa en el principio flexible que se enuncia en el artículo 7 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre comercio electrónico; establece la presunción de que toda firma electrónica que cumpla con ciertos criterios de fiabilidad técnica será equiparable a la firma manuscrita.

La Ley Modelo adopta un criterio de neutralidad tecnológica para no favorecer el recurso a ningún producto técnico en particular.

La Ley Modelo define, además, ciertas reglas básicas de conducta que pueden servir de orientación para evaluar las obligaciones y responsabilidades eventuales de todo firmante, así como de todo tercero que salga, de algún modo, fiador del procedimiento de firma utilizado y de toda parte en una relación comercial que haya obrado fiándose de la firma.

2005: la Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas en los Contratos Internacionales fue adoptada por la Asamblea General el 23 de noviembre de 2005; tiene la finalidad de fomentar la seguridad jurídica y la previsibilidad comercial cuando se utilicen comunicaciones electrónicas en la negociación de contratos internacionales.

UNITED NATIONS CONVENTION ON THE USE OF ELECTRONIC COMMUNICATIONS IN INTERNATIONAL CONTRACTS

New York, 23 November 2005

ENTRY INTO FORCE

1 March 2013, in accordance with article 23(1) which reads as follows: "1. This Convention enters into force on the first day of the month following the expiration of six months after the date of deposit of the third instrument of ratification, acceptance approval or accession. 2. When a State ratifies, accepts, approves or accedes to this Convention after the deposit of the third instrument of ratification, acceptance, approval or accession, this Convention enters into force in respect of that State in the first day of the month following the expiration of six months after the date of the deposit of its instrument of ratification, acceptance approval or accession".

STATUS:

Signatories: 18. Parties: 3.

TEXT:

Doc. A/60/515

Note: The above Convention was adopted on 23 November 2005 during the 53rd plenary meeting of the General Assembly by resolution A/60/21. In accordance with its article 16, the Convention shall be open for signature by all States from 16 January 2006 to 16 January 2008 at United Nations Headquarters in New York.

<i>Participant</i>	<i>Signature</i>	<i>Approval (AA), Acceptance (A), Accession (a), Ratification</i>	<i>Participant</i>	<i>Signature</i>	<i>Approval (AA), Acceptance (A), Accession (a), Ratification</i>
Central African Republic.....	27 Feb 2006		Panama.....	25 Sep 2007	
China.....	6 Jul 2006		Paraguay.....	26 Mar 2007	
Colombia.....	27 Sep 2007		Philippines.....	25 Sep 2007	
Dominican Republic..		2 Aug 2012 a	Republic of Korea....	15 Jan 2008	
Honduras.....	16 Jun 2008	15 Jun 2010	Russian Federation...	25 Apr 2007	
Iran (Islamic Republic of).....	26 Sep 2007		Saudi Arabia.....	12 Nov 2007	
Lebanon.....	22 May 2006		Senegal.....	7 Apr 2006	
Madagascar.....	16 Sep 2006		Sierra Leone.....	6 Jul 2006	7 Jul 2010
Montenegro.....	27 Sep 2007		Singapore.....	6 Jul 2006	
			Sri Lanka.....	6 Jul 2006	

SINGAPORE

Declaration:

"The Convention shall not apply to electronic communications relating to any contract for the sale or other disposition of immovable property, or any interest in such property.

The Convention shall also not apply in respect of (i) the creation or execution of a will; or (ii) the creation, performance or enforcement of an indenture, declaration of trust or power of attorney, that may be contracted for any contract governed by the Convention".

En la convención se regula la ubicación de la parte en un entorno electrónico; el momento y lugar de envío y de recepción de las comunicaciones electrónicas; la utilización de sistemas de mensajes automatizados para la formación de contratos; los criterios a que debe recurrirse para establecer la equivalencia funcional entre las comunicaciones electrónicas y los documentos sobre papel, incluidos los “originales”, así como entre los métodos de autenticación electrónica y las firmas manuscritas.

Como ya se ha señalado, la convención enuncia los criterios para establecer la equivalencia funcional entre las comunicaciones electrónicas y los documentos sobre papel, así como entre los medios electrónicos de autenticación y las firmas manuscritas (artículo 9). Del mismo modo, la convención define el tiempo y el lugar de envío y de recepción de las comunicaciones de este tipo, al ajustar las reglas que tradicionalmente regían esos conceptos jurídicos al contexto electrónico, y al introducir elementos innovadores con respecto a las disposiciones de la Ley Modelo sobre Comercio Electrónico (artículo 10).

Además, la convención establece el principio general acerca de que no se negará validez a una comunicación solamente porque se haya realizado por medios electrónicos (artículo 8). Concretamente, dada la proliferación de los sistemas automatizados de mensajes, la convención reconoce la fuerza ejecutoria de los contratos celebrados a través de esos sistemas, incluso cuando ninguna persona física haya revisado los actos realizados a través de los sistemas (artículo 12). La convención aclara, además, que toda propuesta de celebrar un contrato (cursada por medios electrónicos y no dirigida a una o varias partes determinadas) se considerará una invitación a negociar, y no una oferta cuya aceptación la haga vinculante para la parte que la haya formulado, de conformidad con la disposición correspondiente de la Convención sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías (artículo 11). Además, se prevén remedios en caso de que una persona física cometa un error al introducir la información en sistemas automatizados de mensajes (artículo 14).

Por último, se permite a las partes contratantes excluir su aplicación o modificar sus condiciones en la medida en que lo permitan las disposiciones legislativas por lo demás aplicables (artículo 3).

2007: en el fomento de la confianza en el comercio electrónico: cuestiones jurídicas de la utilización internacional de métodos de autenticación y firma electrónicas, se establecieron las siguientes iniciativas regionales:

Mercosur- Subgrupo de Trabajo N° 13.

- Mercosur/GMC EXT./RES. N° 34/06: Directrices para la celebración de acuerdos de reconocimiento mutuo de firmas electrónicas avanzadas en el ámbito del Mercosur.
- Mercosur/GMC EXT./RES. N° 37/06: Reconocimiento de la eficacia jurídica del documento electrónico, la firma electrónica y firma electrónica avanzada en el ámbito del Mercosur.
- Aladi: Certificados de Origen Digitales.

La Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI) coordina el proyecto de Digitalización de Certificados de Origen, utilizados como documentación que acompaña cualquier proceso de importación-exportación entre los 12 países de Latinoamérica que actúan bajo sus acuerdos.

Normatividad internacional

País	Enlaces web
Alemania	Regulatory Authority for Telecommunications and Posts
Argentina	Firma digital de la República Argentina
Australia	Australian Government's strategy for the use of Public Key Infrastructure (PKI)-Gatekeeper
Austria	Supervisory Authority for Electronic Signatures
Bélgica	Service Publique Federal Economie
Brasil	ICP-Brasil- Infra-estructura de Chaves Públicas Brasileiras. Instituto Nacional de Tecnologia da Informação Autoridade Certificadora Raiz da ICP
Canadá	Government of Canada Public Key Infrastructure
Chile	Entidad Acreditadora de Firma Electrónica
Colombia	Superintendencia de Industria y Comercio
Costa Rica	Sistema Nacional de Certificación Digital
Dinamarca	National IT and Telecom Agency

Enseguida se puntualizan, por país, las normatividades anteriores:

Alemania

El 13 de junio de 1997 fue promulgada la Ley sobre Firmas Digitales; el 7 de junio, del mismo año, fue publicado su reglamento: *Law Governing Framework Conditions for Electronic Signatures and Amending Other Regulations*

(Bundesgesetzblatt - BGBl, teil I, s, 876, vom, 21, may 2001. Published 16 May 2001 at Official Journal, n° 22, In Force 22 May 2001).

Argentina

Autoridad de Aplicación: según el Decreto n° 409/2005, la Subsecretaría de la Gestión Pública actuará como autoridad de aplicación del régimen normativo que establece la infraestructura de firma digital establecida en la Ley n° 25.506, y en las funciones de entidad licenciante de certificadores, supervisando su accionar.

Comisión Asesora para la Infraestructura de Firma Digital: funciona en el ámbito de la Subsecretaría de la Gestión Pública; emite recomendaciones sobre los aspectos técnicos referidos al funcionamiento de la infraestructura de firma digital.

A través del Decreto n° 160/2004, el Poder Ejecutivo Nacional ha designado a los integrantes de la Comisión Asesora para la Infraestructura Nacional de Firma Digital, en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley n° 25.506.

Ente Licenciante: es el órgano técnico-administrativo encargado de otorgar las licencias a los certificadores y de supervisar su actividad.

Certificadores licenciados: son aquellas personas de existencia ideal, registro público de contratos u organismo público que obtengan una licencia emitida por el ente licenciante para actuar como proveedores de servicios de certificación en los términos de la Ley n° 25.506 y su normativa complementaria.

Autoridades de registro: son entidades que tienen a su cargo las funciones de validación de la identidad y otros datos de los suscriptores de certificados. Dichas funciones son delegadas por el certificador licenciado.

Sistema de auditoría: será establecido por la autoridad de aplicación, a fin de evaluar la confiabilidad y calidad de los sistemas utilizados por los certificadores licenciados. Este marco normativo deroga el Decreto n° 427/98, cuya aplicación era específica para el sector público, por cuanto cubre sus objetivos y alcance.

Bélgica

Loi fixant certaines règles relatives au cadre juridique pour les signatures électroniques et les services de certification (Moniteur belge du 29 septembre 2001). Loi introduisant l'utilisation de mohines de télécommu-

nication et de la signature électronique dans la procédure judiciaire et extrajudiciaire, 20 octobre 2000. Belgisch Staatsblad, 22/12/200. Moniteur Belge.

Brasil

Anteprojeto de Lei da Ordem dos Advogados Do Brasil. Ementa: dispõe sobre o comércio eletrônico, a validade jurídica do documento eletrônico e a assinatura digital, e dá outras providências. Instrução Normativa SRF nº 156, de 22 de dezembro de 1999. DOU de 27/12/1999, pág. 23/25. Institui os Certificados Eletrônicos da Secretaria da Receita Federal - SRF e-CPF e e-CNPJ. PROJETO DE LEI. Nº 1.589, DE 1999. (Do Sr. Luciano Pizzatto e outros). Dispõe sobre o comércio eletrônico, a validade jurídica do documento eletrônico e a assinatura digital, e dá outras providências. Projeto de Lei 4906/01 que dispõe sobre o valor probante do documento eletrônico.

Comunidad Económica Europea (CEE)

(Directiva 1999/93/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre, por la que se establece un marco comunitario para la firma electrónica. Decisión de la Comisión, de 6 de noviembre de 2000, relativa a los criterios mínimos que deben tener en cuenta los Estados miembros para designar organismos de conformidad con el apartado 4 del artículo 3 de la Directiva 1999/93/CE del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se establece un marco comunitario para la firma electrónica (2000/709/CE).

Canadá

British Columbia Bill 13-2001, The Electronic Transactions Act.

Chile

2002: la Ley 19.799 es la “Ley sobre documentos electrónicos, firma electrónica y servicios de certificación de dicha firma”. Su fecha de publicación es el 12 de abril de 2002 y fue promulgada el 25 de marzo del mismo año.

Colombia

Ley 527 de 1999 (agosto 18) por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación. Decreto número 1747 de 2000 (septiembre 11) por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 527 de 1999, en lo relacionado con las entidades de certificación, los certificados y las firmas digitales. Ley 588 de 2000 (julio 5) por medio de la cual se reglamenta el ejercicio de la actividad notarial.

Costa Rica

Proyecto de Ley de Firma Digital y Certificados Digitales - Expediente n° 14.276.

Dinamarca

Act 417 of 31 May 2000 on Electronic Signatures. Bill L 229. Executive Order on Security Requirements for Certification Authorities. Executive Order N° 923 of 5 October 2000. Executive Order on Reporting of Information to the National Telecom Agency by Certification Authorities and System Auditors. Executive Order n° 922 of 5 October 2000.

País	Enlaces web
Ecuador	Conatel (Consejo Nacional de Telecomunicaciones)
EE. UU.	Federal Public Key Infrastructure Steering Committee NIST PKI Program Federal Bridge Certification Authority (FBCA)
Eslovaquia	Eslovaquia: National Security Authority
Eslovenia	Ministry of Public Administration
España	Fábrica Nacional de Moneda y Timbre - Proyecto CERES Secretaría de Estado de Telecomunicaciones
Finlandia	Finnish Communications Regulatory Authority
Francia	Le site du programme d'action de l'Etat pour la société de l'information Serveur Thématique sur la Sécurité des Systèmes d'Information
Grecia	Hellenic Telecommunications & Post Commission
Holanda	Public Key Infrastructure for the Dutch government
Hong Kong	Electronic Authentication & Digital Certificates

Las normatividades anteriores refieren a los siguientes puntos:

Ecuador

Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos (ley no. 2002-67) y su Reglamento.

Estados Unidos / Utah

En mayo de 1995 fue emitida la primera ley sobre firmas digitales por el Estado de Utah; es conocida como Utah Digital Signature Act.

ABA

El Comité de Seguridad de la Información, de la División de Comercio Electrónico, de la American Bar Association, emitió, en agosto de 1996, la Guía de Firmas Digitales.

NCCSL

El 15 de agosto de 1997, la Conferencia Nacional de Comisionados sobre Derecho Estatal Uniforme, elaboró la Uniform Electronic Transactions Act (UETA), la cual se aprobó el 30 de julio de 1999.

El 4 de agosto de 2000 se aprobó la Uniform Computer Information Transactions Act (UCITA), la cual se encuentra en proceso de adopción por los diversos Estados de la Unión Americana.

Presidencia

El 30 de junio de 2000 se emite la Electronic Signatures in Global and National Commerce Act (E-Sign Act.) vigente a partir del 1 de octubre del 2000 (otorgando a la firma y documento electrónico un estatus legal equivalente a la firma autógrafa y al documento en papel).

España

Instrucción sobre el uso de la firma electrónica de los fedatarios públicos con orden del 21 de febrero de 2000; por ésta se aprueba el reglamento de acreditación de prestadores de servicios de certificación de determinados productos de firma electrónica. (Ley de Servicios de la Sociedad de Información) Ley 59/2003, del 19 de diciembre, de firma electrónica, que

deroga al Real Decreto-ley 14/1999, de 17 de septiembre, de firma electrónica: Promoción de Autorregulación de la Industria, Concepto de Firma Electrónica Reconocida, Time stamping, Declaración de prácticas de certificación, Documento Nacional de Identidad Electrónico y Certificados para Personas Morales.

Francia

Décret n° 2001-272 du 30 mars 2001 pris pour l'application de l'article 1316-4 du code civil et relatif à la signature électronique. Loi 2000-230 du 13 mars 2000 portant adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information et relative à la signature électronique.

Guatemala

Proyecto de Ley de Comercio Electrónico y Firma Digital. Iniciativa de ley para el reconocimiento de la firma digital.

Irlanda

Electronic Commerce Act, 2000 (Number 27 of 2000).

País	Enlaces web
Hungría	National Communications Authority
India	Controler of Certifying Authorities
Italia	CNIPA: Centro Nazionale per Informatica nella Pubblica Amministrazione
Israel	Certification Authorities Registrar - Ministry of Justice
Luxemburgo	Office Luxembourgeois d'Accreditation et de Surveillance
Noruega	Norwegian Post and Telecommunication Authority
Nueva Zelanda	Secure Electronic Environment PKI
Panamá	Dirección General de Comercio Electrónico - Ministerio de Comercio e Industrias
Perú	Indecopi - Acreditación de entidades de certificación

Italia

El 15 de marzo de 1997, fue publicado el Reglamento sobre: Acto, Documento y Contrato en Forma Electrónica aplicable a las diversas entidades

de la administración pública; el 15 de abril de 1999, las reglas técnicas sobre firmas digitales; el 23 de enero del 2002, la ley sobre firma electrónica.

Japón

El 1 de abril de 2001 se decretó la Ley sobre Firma Electrónica y Servicios de Certificación.

Luxemburgo

Règlement grand-ducal du 1er juin 2001 relatif aux signatures électroniques, au paiement électronique et à la création du comité “commerce électronique”. Projet de règlement grand-ducal portant détermination d’un système d’accréditation des organismes de certification et d’inspection, ainsi que des laboratoires d’essais et d’étalonnage et portant création de l’Office Luxembourgeois d’Accréditation et de Surveillance, d’un Comité de accréditation et de un Recueil national des auditeurs qualité et techniques. Texte amendé suite aux avis de la Chambre de commerce et de la Chambre des métiers.

Panamá

El 3 de agosto de 2001 se decretó la Ley 43 de Comercio Electrónico.

Perú

Surge la ley que modifica el Código Civil permitiendo la utilización de los medios electrónicos para la comunicación de la manifestación de la voluntad y la utilización de la firma electrónica. Ley 27419 —sobre notificación por correo electrónico. Ley 27269— de Firmas y certificados digitales.

País	Enlaces web
Portugal	Sistema de Certificação Electrónica do Estado
Reino Unido	The National Technical Authority for Information Authority Government Gateway
República Checa	Ministry of Informatics
República de Corea	Korea Certification Authority Central
Serbia	Ministry of Telecommunications and Information Society
Singapur	Controller of Certification Authorities
Suecia	Swedish Board for Accreditation and Conformity Assessment
Suiza	Federal Office of Communications
Venezuela	Superintendencia de Servicios de Certificación Electrónica

Portugal

Decree-Law 290-D/99.

Reino Unido

Electronic Communications Act, 2000.

Suecia

Qualified Electronic Signatures Act (FSF 2000:832).

Uruguay

Comunicación n° 2002/66 sobre instituciones de intermediación financiera: Certificados de Firma Digital para Registro de Estados Contables Auditados. 30 de abril de 2002.

Venezuela

Ley sobre Mensajes de Datos y Firmas Electrónicas. Decreto 1024 del 10 de febrero del 2001.

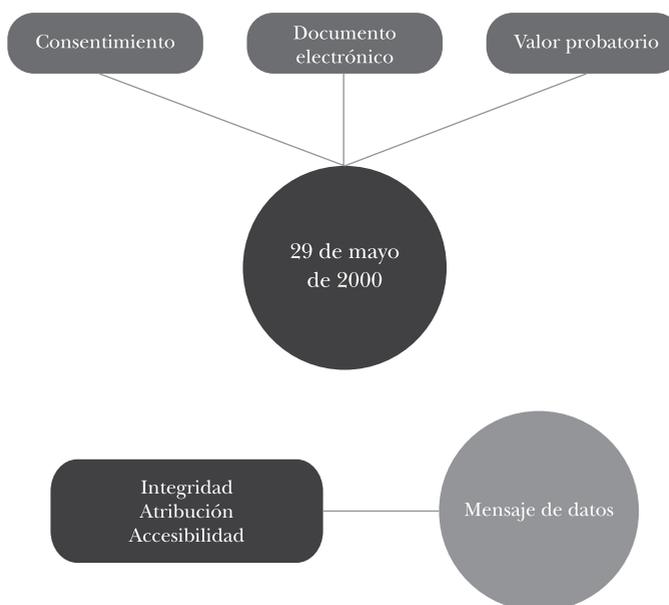
Antecedentes legislativos en México

- Código de Comercio 1889. Telégrafo.
- Código Civil 1928. Teléfono.
- Leyes Financieras y Bancarias 1990. Medios Telemáticos.
- Ley Profeco 1992. Ventas a distancia. Telemarketing.
- Leyes Fiscales 1998. Declaraciones y pagos en formato electrónico.
- Enero 4, 2000. Ley de Arrendamientos, Adquisiciones y Servicios del Sector Público (LAASSP), Ley de Obras Públicas y Servicios relacionados con las mismas (LOP).

La legislación, existente hasta esa fecha, requería para la validez del acto o contrato del soporte de la forma escrita y la firma autógrafa, para vincular a las partes de manera obligatoria.

Legislación en México	
Reformas en materia de comercio electrónico	29 de mayo de 2000
Reformas en materia de firma electrónica Reglamento del Código de Comercio en materia de PSC Reglas generales en materia de FEA	29 de agosto de 2003 19 de julio de 2004 10 de agosto de 2004 y 5 de marzo de 2007
NOM 151 SCFI 2002 Resolución de fecha de inicio de vigencia	4 de junio de 2002 19 de diciembre de 2005
Ley de Procedimiento Administrativo Acuerdo Tramitanet Comisión intersecretarial para el desarrollo del gobierno electrónico	30 de mayo de 2000 17 de enero de 2002 9 de diciembre de 2005
Infraestructura extendida de seguridad Circular Telefax 1/2002 Circular Telefax 19/2002 y bis Circular Telefax 6/2005 Circular Telefax 6/2005 bis	2 de enero de 2002 5 de julio de 2002 y 11 de julio de 2003 15 de marzo de 2005 23 de diciembre de 2005
Reformas al Código Fiscal de la Federación Ley y reglamento de firma electrónica	5 de enero de 2004

Reformas en materia de comercio electrónico



Automatización del registro público

Iniciativas presentadas

Abril 1999 —PAN:

- Texto Ley Modelo de CNUDMI.

Diciembre 1999 —PAN:

- Texto Grupo GILCE (Grupo Impulsor de la Legislación en materia de Comercio Electrónico).

- Marzo 2000 —PRI —Ejecutivo

- Texto que incorpora Registro Público y Protección al Consumidor

Proceso legislativo

Periodo de sesiones marzo-abril, 2000:

- Cámara de Diputados: 26 de abril de 2000 (390 votos a favor, 3 abstenciones, 0 en contra).

- Cámara de Senadores: 29 de abril de 2000, unanimidad de 88 votos.

Esto fue publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 29 de mayo de 2000, y fue vigente a partir del 7 de junio de 2000.

Reformas

El 29 de mayo del año 2000, se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Civil Federal, del Código Federal de Procedimientos Civiles, del Código de Comercio y de la Ley Federal de Protección al Consumidor. Estas reformas constituyen los cimientos del marco legal del comercio electrónico en México; toma como punto de partida las experiencias internacionales y el trabajo de CNUDMI al respecto:

1. Las reformas y adiciones al Código Civil Federal se centraron en el reconocimiento a la celebración de actos jurídicos a través de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, añadiéndose los medios tecnológicos como vía idónea para expresar el consentimiento. Es importante resaltar que se estableció una equivalencia funcional entre el consentimiento expresado por medios tecnológicos y la firma autógrafa “siempre que la información generada o comunicada en forma íntegra, a través de dichos medios sea atribuible a las personas obligadas y accesible para su ulterior consulta”.¹⁶⁸
2. Se reconoce en el Código Federal de Procedimientos Civiles, como prueba, la información contenida en los medios electrónicos, ópticos o en cualquier otra tecnología, dando una serie de reglas para su valoración por parte del juzgador: la fiabilidad del método para generar, comunicar, recibir o archivar la información (que pueda conservarse sin cambio); su atribución a las personas obligadas y la posibilidad de acceder a ella en ulteriores consultas. Asimismo, y para que la información generada, comunicada, recibida o archivada por medios electrónicos se considere original (para su conservación o presentación), deberá acreditar su integridad e inalteración a partir del momento en que se generó por primera vez en su forma definitiva, y ésta pueda ser accesible para su ulterior consulta.

¹⁶⁸ Reformas al Código de Comercio del 29 de mayo de 2000.

3. En el Código de Comercio se define el concepto mensaje de datos como la información generada, enviada, recibida, archivada o comunicada a través de medios electrónicos, ópticos o cualquier otra tecnología.
 - Respecto de la obligación a los comerciantes de conservar por un plazo mínimo de 10 años los originales de aquellas cartas, telegramas, mensajes de datos o cualesquiera otros documentos en que se consignent contratos, convenios o compromisos que den nacimiento a derechos y obligaciones; en el caso de mensajes de datos, se requerirá que el contenido de la información se haya mantenido íntegro e inalterado a partir del momento en que se generó por primera vez en su forma definitiva, y que sea accesible para su ulterior consulta. La ahora Secretaría de Economía deberá emitir una Norma Oficial Mexicana que establezca los requisitos que deberán observarse para la conservación de mensajes de datos.
 - Se establece una presunción en materia mercantil, salvo pacto en contrario, de que el mensaje proviene del emisor (atribución a la persona obligada) si ha sido enviado de dos posibles maneras: por un lado, usando medios de identificación, tales como claves o contraseñas de él (para lo que se requerirá de un previo acuerdo entre las partes); por otro, a través de un sistema de información programado por el emisor, o en su nombre, para que opere automáticamente.
 - En materia mercantil, al igual que en la civil, cuando la ley exija la forma escrita para los contratos y la firma de los documentos relativos, esos supuestos se tendrán por cumplidos al tratarse de mensaje de datos, siempre que éste sea atribuible a las personas obligadas, y accesible para su ulterior consulta.
 - Se reconoce como prueba a los mensajes de datos. Para valorar la fuerza probatoria de éstos se estimará primordialmente la fiabilidad del método en que haya sido generada, archivada, comunicada o conservada la información.
4. Se reformó la Ley Federal de Protección al Consumidor para reconocer la utilización de medios electrónicos, ópticos o cualquier otra tecnología en la instrumentación de las operaciones que celebren los proveedores con los consumidores, dando las bases sobre las cuales habrán de realizarse dichas operaciones

(confidencialidad, certeza, seguridad en la información proporcionada al consumidor, etcétera), previendo sanciones administrativas (acaso las más altas) para el caso de que los proveedores no cumplan con dichas disposiciones.

Consentimiento

Para que un mensaje de datos pueda considerarse legalmente válido, es necesario asegurar que reúna las siguientes características:

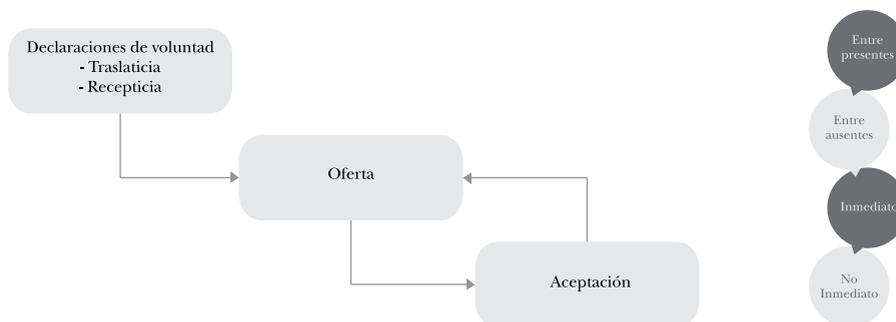
- Integridad. Entendida en dos vertientes: la primera, respecto de la fiabilidad del método para generarla, comunicarla, recibirla o archivarla; la segunda, como forma de garantizar que la información contenida no fue alterada. Al respecto, la Secretaría de Economía publicó el 4 de junio 2002 en el *Diario Oficial de la Federación*, una NOM que establece los requisitos que deben observarse para la conservación de mensajes de datos.
- Atribución. La forma en que podemos garantizar que las partes que se obligan en la relación jurídica son quienes dicen ser y expresan su voluntad. Es decir una firma electrónica, la cual puede ser de dos tipos:
 1. Simple: partiendo del previo acuerdo de las partes en el uso de medios de identificación electrónica, como claves o contraseñas por ambas partes conocidas, presunción de atribución establecida en el código.
 2. Fiable o avanzada: entendida como proceso electrónico que permite al receptor de un mensaje de datos identificar formalmente a su autor, el cual mantiene bajo su exclusivo control los medios para crear dicha firma, de manera que esté vinculada únicamente a él y a los datos a que se refiere el mensaje. Esto permite detectar cualquier modificación ulterior al contenido del mismo, para garantizar así la identidad del titular y que éste no pueda desconocer la autoría del documento.

- **Accesibilidad.** Se refiere a que el contenido de un mensaje de datos pueda estar disponible para el usuario (emisor, receptor, juez, auditor, autoridades, etcétera) para su ulterior consulta, siempre y cuando reúna las dos características anteriormente anotadas.

Contrato electrónico

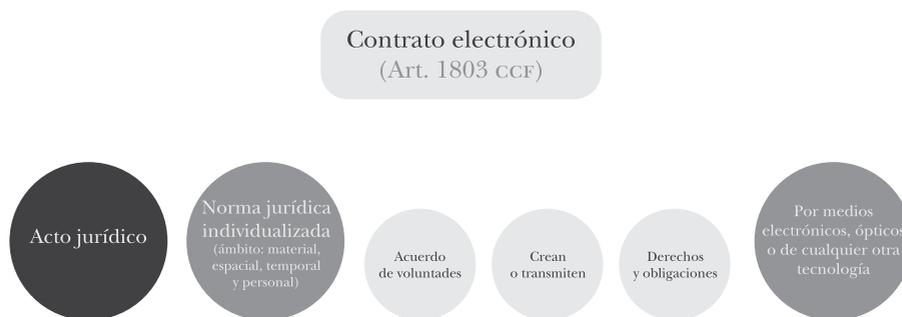
Contratación

Es el procedimiento para que dos o más personas se pongan de acuerdo sobre los derechos y obligaciones que cada una de ellas adquiere. El resultado (que comprende el acuerdo de voluntades donde quedan precisados los derechos y obligaciones de las partes que intervinieron en su celebración) es el contrato.



El carácter especial y eminentemente técnico de la contratación electrónica se basa en:

- La voluntad puede ser manifestada de manera inmediata, o bien, sin que exista una coincidencia en el tiempo, ni mucho menos en el espacio.
- Los medios electrónicos pueden ser afectados por elementos externos (fallas, virus, *hackers*).



Material: autonomía de la voluntad de las partes.

Espacial: disposiciones de un lugar específico que aplicarán a actos jurídicos.

Temporal: tiempo durante el cual los sujetos quedarán obligados.

Personal: si el contenido afecta sólo a contratantes o a terceros.

Consentimiento

Elemento de existencia (1794 CCF). Se perfecciona por el mero consentimiento (1796 CCF).

- A diferencia del caso del telégrafo, la propuesta y aceptación a través de medios electrónicos no requieren de estipulación previa.
- 1805 CCF: se consideran realizados entre presentes cuando las partes se comuniquen a través de medios electrónicos que permitan la expresión de la oferta y la aceptación en forma inmediata (chat, videoconferencia, Skype).
- A contrario sensu si los medios electrónicos no permiten una comunicación en tiempo real (correo electrónico), es decir estaríamos ante un contrato entre ausentes, y la vigencia de la oferta sería de 3 días (artículo 1806 CCF).
- Por medios electrónicos es consentimiento expreso (1803 CCF).

No obstante, ¿qué sucedía si el consentimiento se da entre ausentes y más si se encuentran en lugares distantes? O bien, ¿si la voluntad se formó correctamente, pero en la declaración hay equivocaciones (transmisión incorrecta o equivocada)?

Es sumamente importante resaltar que el contrato electrónico se presume celebrado en el lugar en que se hizo la oferta.

El contrato informático

Es aquel que tiene por objeto un bien o servicio informático, o que alguna de las prestaciones de las partes tenga por objeto alguno de estos beneficios que sea o no electrónico.

Son atípicos, se encuadran en la teoría general de los contratos (normalmente no tienen una tipicidad única y propia, es común la mezcla de distintos de éstos).

Ahora bien, hay una regla de oro (quien tiene el oro pone las reglas) para estos contratos:

- Los grandes proveedores utilizan contratos tipo.
- Los grandes compradores prefieren negociar los términos.

Normalmente se celebran acuerdos generales, y en anexos se derivan servicios particulares. Existe especialidad en sus aspectos técnicos. Las fases en la integración de un contrato informático son:

- Formación (objeto, precio, garantía).
- Ejecución (transferencia de propiedad, propiedad intelectual, provisión de servicio, obligaciones, confidencialidad).
- Circulación (cesión, sustitución de las partes, subcontratación).
- Extinción (terminación y rescisión).
- Diferendos (conciliación, arbitraje, litigio).

Es prestación en sentido muy amplio, y puede significar la transferencia de un derecho sobre un objeto o la ejecución de una obra, uso o, incluso, de un servicio, a veces, por parte del proveedor.

Los bienes informáticos son todos los elementos que forman parte del sistema, *hardware* y *software*.

Los servicios informáticos sirven de apoyo y complemento de la actividad informática.

Decreto de reformas al Código de Comercio en materia de firma electrónica. Agosto 29, 2003

Fue vigente 90 días después de su publicación en el *Diario Oficial de la Federación* (29 de agosto de 2003). Adopta básicamente la Ley Modelo de CNUDM e introduce el concepto de firma electrónica fiable o avanzada, y complementa la parte relativa a *mensaje de datos* al detallar conceptos como: intermediario, acuse de recibo, copia, error, etcétera.

El decreto establece el uso voluntario y la posibilidad de convenir cualquier método de firma que determinen las partes. Implica responsabilidad de uso al firmante. Además, reconoce como Autoridad Registradora Central (ARC) a la Secretaría de Economía.; incorpora la figura del prestador de servicios de certificación quien, como tercero confiable, estará investido de la facultad de validar, por su probidad y su tecnología (no fe pública), el proceso de emisión, identificación y atribución de certificados digitales notarios o corredores públicos, empresas privadas, instituciones públicas.

Incluye reconocimiento y validez de los certificados extranjeros.

Para la prestación de servicios de certificación, por parte de las instituciones financieras, el Banco de México, en el ámbito de su competencia, regulará y coordinará a la autoridad registradora central, registradora y certificadora (IES).

Artículo 89 (definiciones y principios)

Equivalencia funcional: (artículo 89 bis).	Atribución del mensaje de datos (artículo 90).	Presunción de envío y debida diligencia (artículo 90 bis).
Momento de recepción del mensaje de datos (artículo 91).	Momento de expedición del mensaje (artículo 91 bis).	Acuse de recibo (artículo 92).
Forma escrita y firma (artículo 93).	Información presentada y conservada en forma original (artículo 93 bis).	Lugar de envío y recepción del mensaje (artículo 94).
Error y duplicado (artículo 95).	Igualdad de tratamiento de las tecnologías para la firma (artículo 96).	Cumplimiento requisitos de la FEA y su fiabilidad (artículo 97).
Difusión del cumplimiento por parte de psc (artículo 98).	El proceder del firmante (artículo 99).	Prestadores de servicios de certificación o psc (artículo 100).
Personas morales con carácter privado como psc (artículo 101).	Acreditaciones por la Secretaría (artículo 102).	La declaración de prácticas de certificación (artículo 103).
Proceder del psc (artículo 104).	La autoridad registradora central (artículo 105).	Instituciones financieras y empresas de servicios de transferencias de fondos y valores (artículo 106).
Proceder del que confía en el certificado (artículo 107).	Certificados digitales (artículo 108).	Vigencia del certificado (artículo 109).
Sanciones (artículo 110).	Responsabilidad civil y penal del prestador (artículo 111).	Ejecución de sanciones (artículo 112).
Prestador sustituto (artículo 113).	Firmas electrónicas extranjeras (artículo 114).	Medios de prueba (artículo 1205 y artículo 1298) y transitorios.

Firma electrónica

Ley Modelo CNUDMI

Por firma electrónica se entenderán los datos, en este formato, consignados en un mensaje de datos, adjuntados o lógicamente asociados al mismo, que puedan ser utilizados para identificar al firmante, e indicar que éste aprueba la información recogida en dicho mensaje. Produce los mismos efectos jurídicos que la firma autógrafa; es admisible como prueba en los juicios.

Código de comercio

La firma electrónica sólo se considerará fiable si:

- Los datos de su creación, en el contexto en que son utilizados, corresponden exclusivamente al firmante.
- Los datos de creación de la firma estaban bajo el control exclusivo del firmante.
- Es posible detectar cualquier alteración hecha después del momento de la firma.
- Cuando uno de los objetivos del requisito legal de firma consista en dar seguridades, en cuanto a la integridad de la información a que corresponde, es posible detectar cualquier alteración de esa información hecha después del momento de la firma.

De acuerdo al Código de Comercio

La Firma Electrónica Avanzada o fiable es aquella que cumpla con los requisitos contemplados en las fracciones I a IV del artículo 97. En aquellas disposiciones que se refieran a firma digital, se considerará a ésta como una especie de la firma electrónica. El artículo 97 del código expresa:

Cuando la ley requiera o las partes acuerden la existencia de una Firma en relación con un mensaje de datos, se entenderá satisfecho dicho requerimiento si se utiliza una firma electrónica que resulte apropiada para los fines para los cuales se generó o comunicó ese mensaje de datos.

Lo dispuesto en el presente artículo se entenderá sin perjuicio de la posibilidad de que cualquier persona demuestre de cualquier otra manera la fiabilidad de una firma electrónica; o presente pruebas de que una firma electrónica no es fiable.

Reglamento del Código de Comercio en materia de prestadores de servicios de certificación

En el *Diario Oficial de la Federación*, el 19 de julio 2004, y entró en vigor el 20 de julio de 2004. Los requisitos son elementos humanos, materiales, económicos y tecnológicos. Por otro lado, el trámite de acreditación es a través de fianza o auditoría.

El reglamento opera mediante la emisión de certificados en territorio nacional y auditorías de verificación de cumplimiento; algunas de las infracciones y sanciones que aplica son la suspensión temporal y definitiva, más daños y perjuicios en que incurra.

Las reglas generales se publicaron el 10 de agosto de 2004 y, más adelante, se aplicaron los siguientes cambios:

- 10 y 25 de octubre de 2005: acreditación de psc (Advantage Security Systems y psc World).
- 19 de septiembre de 2008: Cecoban (psc).
- 7 de mayo de 2009: Edicomunicaciones.
- 5 de marzo de 2007: modificación de reglas generales:
 - psc que emite certificados digitales.
 - psc que firma constancias de conservación (NOM).

Requisitos que deben observarse para la conservación de mensajes de datos publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 4 de junio de 2002

Campo de aplicación: es de observancia general para los comerciantes que deban conservar los mensajes en que se consignen convenios o compromisos que originen el surgimiento de derechos y obligaciones, así como para todas aquellas personas con quienes los comerciantes otorguen o pacten dichos contratos.

- Método a seguir para la conservación de los mensajes de datos: (se describe en el apéndice del proyecto, requiere de la utilización de tecnología PKI y de la existencia y participación de un Prestador de Servicios de Certificación). La información que se desee conservar se podrá almacenar en uno o varios archivos diferentes y/o en una o varias computadoras.

- Método para digitalizar archivos soportados en medio físico: La migración de datos deberá ser cotejada por un tercero legalmente autorizado, quien constatará que dicha migración se realice íntegra e inalterablemente tal y como se generó por primera vez en su forma definitiva.¹⁶⁹

Esto entró en vigor el 17 de febrero del 2006, sesenta días después de la publicación de la resolución de inicio de vigencia, es decir, el 19 de diciembre de 2005.

Acuerdo que modifica las reglas generales a las que deberán sujetarse los prestadores de servicios de certificación

Artículo único.- Se adicionan las Reglas 2.bis., 2.bis.1., 2.bis.1.1., 2.bis.1.2., 2.bis.2. y 3.3.; se modifican las Reglas 2.3.1., 3., 3.2., 7., 7.1. y 7.2., y se derogan las Reglas 3.1.1., 3.1.2., 7.3. y 7.4. de las Reglas Generales a las que deberán sujetarse los Prestadores de Servicios de Certificación, publicadas el 10 de agosto de 2004 en el Diario Oficial de la Federación, para quedar como siguen:

“1. y 2. [...]

2.bis. En caso de que el Solicitante de Acreditación refiera en su solicitud, además de la emisión de Certificados, la prestación de otro u otros servicios de firma electrónica, como son la conservación de mensajes de datos, el sellado digital de tiempo y la validación de Certificados, conforme lo prevé el artículo 89 del Código de Comercio, se aplicará lo siguiente:

2.bis.1. Deberá cumplir, para cada uno de los servicios adicionales señalados en el numeral anterior, lo siguiente:

2.bis.1.1. Lo establecido en los apartados 2.4.1., 2.4.3., 2.4.4., 2.4.5., 2.4.6. y 2.4.9., en relación con los servicios adicionales a la emisión de certificados para los que solicita su acreditación.

2.bis.1.2. El modelo operacional a que hace referencia el apartado 2.4.13., respecto del servicio de que se trate.

2.bis.2. En caso de que un prestador de servicios de certificación ya acreditado por la Secretaría para la emisión de certificados, solicite su acreditación para otro servicio de firma electrónica de los señalados en el apartado 2.bis., se tendrán por cumplidos los numerales 2.1, 2.2, 2.3 y 2.5.

¹⁶⁹ Norma Oficial Mexicana de Conservación de Mensajes de Datos.

2.1. a 2.3.- [...]

2.3.1. El seguro, cuyo monto aplicable para cada año será el determinado por la Secretaría con base en un análisis de las operaciones comerciales y mercantiles en que sean utilizados los certificados, y no será menor al equivalente a treinta veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal correspondiente a un año. En caso de que un Prestador de Servicios de Certificación sea acreditado para otro u otros servicios de firma electrónica adicionales, de los mencionados en el apartado 2.bis., la cobertura del seguro deberá incluir la totalidad de los servicios.

2.4.- a 2.5.3. [...]

3.- Para los efectos del artículo 102, inciso A), fracción V, del Código de Comercio, y del apartado 2.bis., de las presentes reglas, en relación con el artículo 89 del Código de Comercio, las condiciones a las que se sujetará la fianza que otorguen los solicitantes que obtengan su acreditación, previo al inicio del ejercicio de sus funciones como Prestadores de Servicios de Certificación, serán conforme a lo siguiente:

3.1.1. Se deroga.

3.1.2. Se deroga.

3.2. El solicitante que haya sido acreditado como Prestador de Servicios de Certificación para expedir Certificados, deberá otorgar una fianza por un monto mínimo equivalente a cinco mil veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, monto que deberá incrementarse por cada persona, física o moral adicional, que contemple para efectos del artículo 104, fracción I del Código de Comercio, para prestar el servicio de certificación en nombre y por cuenta del solicitante, hasta por un monto máximo equivalente a cien mil veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal.

3.3. En caso de que un Prestador de Servicios de Certificación acreditado por la Secretaría para expedir Certificados fuera acreditado para prestar también uno o más servicios adicionales de firma electrónica de los mencionados en el numeral 2.bis., deberá ampliar la cobertura de la fianza ya otorgada, para incluir las actividades de los nuevos servicios, por el monto señalado en el numeral anterior.

4. a 6. [...]

7. Para los efectos del artículo 108, fracción VI del Código de Comercio y 18 del Reglamento, así como, en caso de que sea necesario, del apartado 2.bis., de las presentes Reglas, la fecha y hora de emisión del Certificado o de la prestación del servicio de firma electrónica, se determinará conforme a lo siguiente:

7.1. El Prestador de Servicios de Certificación deberá llevar un registro de sellos digitales de tiempo, los cuales serán emitidos ya sea por la Secretaría, por un sistema propio o por el de otro Prestador de Servicios de Certificación acreditado para este servicio, para asegurar y dejar constancia de la fecha y hora de la emisión de los Certificados generados por el Prestador de Servicios de Certificación o de la prestación de los servicios de firma electrónica que lo requieran. En caso de que se solicite la acreditación para la emisión de sellos digitales de tiempo y para otro servicio adicional de los señalados en el numeral 2.bis., se podrán otorgar ambas acreditaciones por medio de un mismo trámite, siempre que para dicho servicio sea indispensable el sellado digital de tiempo.

7.2. El sistema de sellos digitales de tiempo deberá cumplir, en todo momento, por lo menos, con el estándar internacional Internet X.509 “Public Key Infrastructure Time Stamp” y considerar los RFC 3161 y 3628, o los que lo suplan, previo aviso que la Secretaría haga por escrito a los Prestadores de Servicios de Certificación.

7.3. Se deroga.

7.4. Se deroga.

8. a 11. [...].

Transitorio

Único. El presente Acuerdo entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

México, D.F., a 26 de febrero de 2007.- El Secretario de Economía, Eduardo Sojo Garza Aldape.- Rúbrica.¹⁷⁰

Código de Comercio

Artículo 49. Los comerciantes están obligados a conservar por un plazo mínimo de diez años los originales de aquellas cartas, telegramas, mensajes de datos o cualesquiera otros documentos en que se consignen contratos, convenios o compromisos que den nacimiento a derechos y obligaciones. [...]

Para efectos de la conservación o presentación de originales, en el caso de mensajes de datos, se requerirá que la información se haya mantenido íntegra e inalterada a partir del momento en que se generó por primera vez en su forma definitiva y sea accesible para su ulterior consulta. La Secretaría de Comercio y Fomento Industrial emitirá la Norma Oficial

¹⁷⁰ Acuerdo que modifica las reglas generales a que deberán sujetarse los prestadores de servicios de certificación.

Mexicana que establezca los requisitos que deberán observarse para la conservación de mensajes de datos.

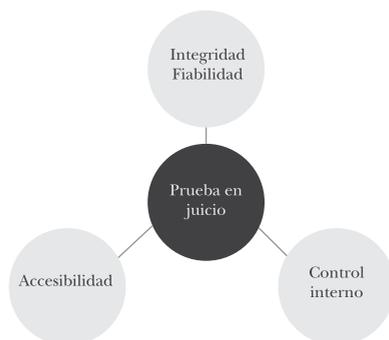
Artículo 93 bis. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 49 de este código, cuando la ley requiera que la información sea presentada y conservada en su forma original, ese requisito quedará satisfecho respecto a un mensaje de datos:

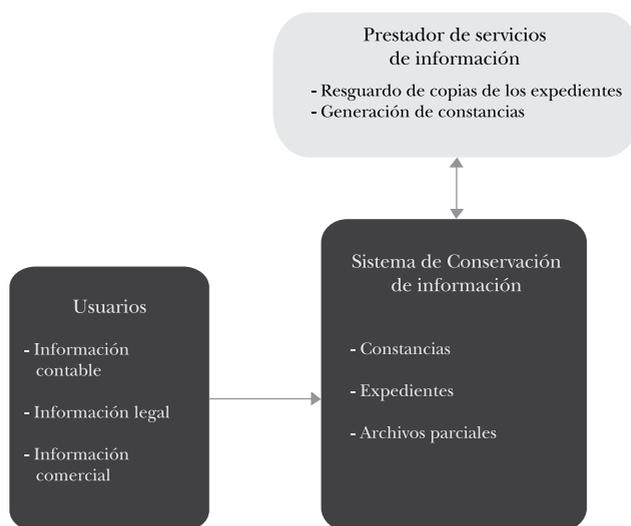
I. Si existe garantía confiable de que se ha conservado la integridad de la información, a partir del momento en que se generó por primera vez en su forma definitiva, como Mensaje de Datos o en alguna otra forma, y

II. De requerirse que la información sea presentada, si dicha información puede ser mostrada a la persona a la que se deba presentar.

Para efectos de este artículo, se considerará que el contenido de un Mensaje de Datos es íntegro, si éste ha permanecido completo e inalterado independientemente de los cambios que hubiere podido sufrir el medio que lo contiene, resultado del proceso de comunicación, archivo o presentación. El grado de confiabilidad requerido será determinado conforme a los fines para los que se generó la información y de todas las circunstancias relevantes del caso. [...]

Artículo 1205. Son admisibles como medios de prueba todos aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos y en consecuencia serán tomadas como pruebas las declaraciones de las partes, terceros, peritos, documentos públicos o privados, inspección judicial, fotografías, facsímiles, cintas cinematográficas, de videos, de sonido, mensajes de datos, reconstrucciones de hechos y en general cualquier otra similar u objeto que sirva para averiguar la verdad.





Artículo 1298-A. Se reconocen como prueba los mensajes de datos. Para valorar la fuerza probatoria de dichos mensajes, se estimará primordialmente la fiabilidad del método en que haya sido generada, archivada, comunicada o conservada.

Fundamentada en un método de dominio público (ASN.1), impide la creación de monopolios, método basado en desarrollos internacionales de ISO e ITU que iniciaron en 1946. Proponen las bases para la creación de un sistema de conservación de información en cualquier plataforma, y que maneje cualquier tipo de datos:

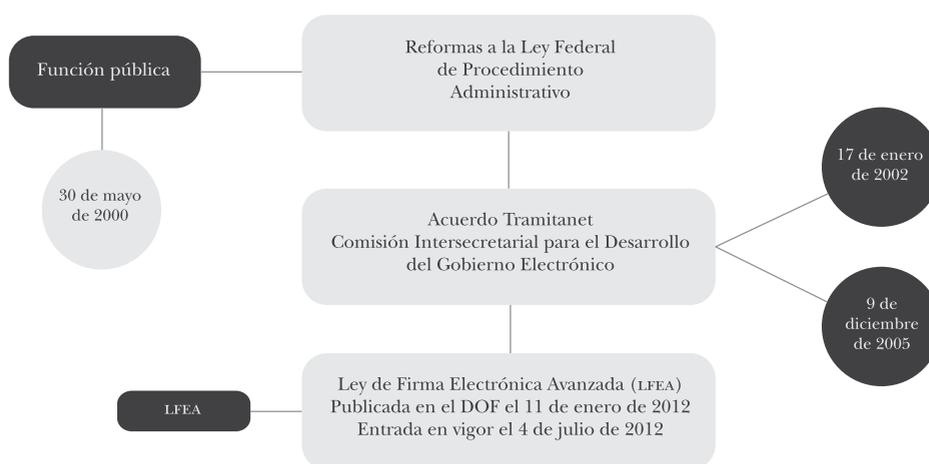
Nulidad de la NOM 151 (13 de julio 2011)

- Juicio Fiscal de Nulidad promovido por Banco Santander.
- Cuarta Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa declara la nulidad de la NOM 151 (por cuestiones de forma):
- La norma no evalúa distintas alternativas para la conservación de mensajes de datos.
- El texto de la norma aprobado por el Comité Consultivo fue modificado en su publicación (definición de compromiso, cualquier acuerdo de voluntades por cualquier acto jurídico).

- La norma no establece que la evaluación podrá ser realizada por personas acreditadas y aprobadas por las dependencias competentes.

Dicha nulidad, lisa y llana, conforme a nuestro actual orden jurídico, no implica ningún pronunciamiento sobre la inconstitucionalidad de la Norma Oficial Mexicana, ni mucho menos una declaratoria de nulidad absoluta con efectos generales, sino únicamente para la parte que promovió el juicio (Santander).

Reformas a la Ley de Procedimiento Administrativo



Ley Federal de Procedimiento Administrativo

Regula las actuaciones y procedimientos del Poder Ejecutivo Federal (dependencias y organismos descentralizados de la administración pública federal). Esta ley fue reformada el 30 de mayo del 2000; habilita el empleo de medios electrónicos para llevar a cabo algunos procedimientos administrativos de gestión:

- Notificaciones, citatorios, emplazamientos, requerimientos, solicitud de informes, documentos y resoluciones administrativas, entre otros, cuando así lo haya aceptado expresamente el promovente y siempre que pueda comprobarse fehacientemente la recepción de los mismos.

- Las promociones o solicitudes que los particulares presenten, en las etapas que las propias dependencias y organismos así lo determinen mediante reglas de carácter general, empleando medios de identificación electrónica tendrán el mismo valor probatorio que los firmados en forma autógrafa.

El uso de dichos medios de comunicación electrónica será optativo.

La certificación de los medios de identificación electrónica del promovente deberá hacerse por las dependencias u organismos descentralizados, bajo su responsabilidad y de conformidad con las disposiciones generales que al efecto emita la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo.

Acuerdo Tramitanet

Fue publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 17 de enero de 2002, por la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo (hoy SFP). Su objeto es la certificación del medio de identificación electrónica que utilicen los particulares en los trámites que realicen:

- La verificación de la fecha y hora de recepción de las promociones y solicitudes formuladas a través de medios de comunicación electrónica (marca de tiempo o sello digital).
- La comprobación de la autenticidad de las manifestaciones vertidas.

En el acuerdo se establece también que se utilizará un sistema de encriptación de clave pública (PKI) para generar el certificado digital, y dos tipos de certificación: básica y de alta seguridad, dependiendo de la necesidad, o no, de la presencia física del particular o su representante para acreditar identidad, existencia legal y facultades de su representante; en su caso, podrán ser emitidos por las dependencias u organismos descentralizados de la administración pública federal (entidad certificadora), que estuvieren autorizadas para ello por la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo (autoridad certificadora central), previa solicitud de los interesados.

Cada dependencia interesada en fungir como entidad certificadora, deberá declarar en un documento a disposición de los interesados las prácticas de certificación adoptadas.

Comisión intersecretarial para el desarrollo del gobierno electrónico

Es un acuerdo presidencial publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 9 de diciembre de 2005 por la Secretaría de la Función Pública. Su objeto es promover, consolidar y aprovechar el uso de las tecnologías de la información y comunicaciones, mediante la adecuada coordinación de las acciones propuestas por la SFP, con las dependencias de la APF y, a través de éstas, con las entidades paraestatales. En el acuerdo se establecen los grupos de participación de la comisión:

- Consejo Ejecutivo (presidido por la Secretaría de la Función Pública).
- Consejos Técnicos (Comité de Información de la Administración Pública Estatal y Municipal).
- Subcomisiones (FEA y Sistemas Automatizados de Control de Gestión).
- Grupo Consultivo.

Establece lineamientos para la implementación, homologación, operación y reconocimiento de FEA en la APF. (DOF 24 de agosto 2006).

Apunta lineamientos para la operación de dichos sistemas; así como los requerimientos mínimos de funcionalidad y seguridad que garanticen la validez, autenticidad, confidencialidad, integridad y disponibilidad de los documentos electrónicos gubernamentales (Oficio Circular No. SP/100/0315/2006, firmado por el secretario de la Función Pública el 19 de mayo del 2006, en vigor a partir del 1 de junio del 2006).

Decreto por el que se expide la Ley de Firma Electrónica Avanzada (LFEA)

Artículo 4. Las disposiciones de esta Ley no serán aplicables a los actos en que no sea factible el uso de la firma electrónica avanzada por disposición de ley o aquéllos en que exista previo dictamen de la Secretaría. Tampoco serán aplicables a las materias fiscal, aduanera y financiera.

En los actos de comercio e inscripciones en el Registro Público de Comercio, el uso de la Firma Electrónica Avanzada se regirá de conformidad con lo previsto en el Código de Comercio y demás ordenamientos

aplicables en la materia, sin perjuicio de la aplicación de lo dispuesto en esta ley en lo que resulte procedente.¹⁷¹

Qué regula la LFEA

- El uso de la Firma Electrónica Avanzada (FEA) en los actos previstos en esta ley y la expedición de certificados digitales a personas físicas.
- Los servicios relacionados con la Firma Electrónica Avanzada.
- La homologación de la Firma Electrónica Avanzada.
- En los actos de comercio e inscripciones en el Registro Público de Comercio, el uso de la Firma Electrónica Avanzada se regirá de conformidad con lo previsto en el Código de Comercio, sin perjuicio de la aplicación de lo dispuesto en esta ley en lo que resulte procedente.

Términos clave de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo

Los actos son las comunicaciones, trámites, servicios, actos jurídicos y administrativos, así como procedimientos en los que los particulares y los servidores públicos de las dependencias y entidades de la APF, de la PGR y de las unidades administrativas de la presidencia de la república, utilicen la FEA.

Las actuaciones electrónicas son las notificaciones, citatorios, emplazamientos, requerimientos, solicitud de informes o documentos y, en su caso, las resoluciones administrativas definitivas que se emitan en los actos a que se refiere esta ley, que sean comunicadas por medios electrónicos.

El tablero electrónico es el medio a través del cual se ponen a disposición de los particulares que utilicen la FEA las actuaciones que emitan las dependencias y entidades, y que genera un acuse de recibo electrónico. Este medio estará ubicado en el sistema de trámites electrónicos de las propias dependencias y entidades.

¹⁷¹ “Ley de Firma Electrónica Avanzada”, en *Diario Oficial de la Federación*, 11 de enero de 2012.

Sujetos obligados de la LFEA

- Las dependencias y entidades (APF).
- Los servidores públicos de las dependencias y entidades que, en la realización de los actos a que se refiere la ley, utilicen la FEA.
- Los particulares, en los casos en que utilicen la FEA en términos de la ley.
- Leyes supletorias de la LFEA.
- Ley Federal de Procedimiento Administrativo (artículos 35 y 69-C).
- Código Civil Federal.
- Código Federal de Procedimientos Civiles.

En qué actos y materias no aplica la LFEA

- A los actos en que no sea factible el uso de la FEA por disposición de ley (aquellos en los que una disposición legal exija la firma autógrafa de los servidores públicos o de los particulares).
- Actos en que exista previo dictamen de la SFP.
- No aplica a las materias fiscal, aduanera y financiera.

Qué impacto tiene el dictamen de la SFP

- Si emite un dictamen a favor de la dependencia o entidad, respecto del acto de que se trate, ésta no utilizará la FEA.
- Este dictamen se emitirá cuando se acredite que el uso de la FEA, en el acto respectivo, representa alguna mejora en los tiempos de atención o en la calidad del servicio, mayor eficiencia, transparencia o incremento en la productividad ni reducción de costos. De lo contrario, se obliga a implementar la FEA (artículo 5 del RLFEA).

Lo importante es resaltar que no hay impedimento para el uso de medios de comunicación electrónica y, por ende, de la FEA.

Transitorio de la LFEA. Sexto. Para efectos de lo previsto en el primer párrafo del artículo 4 de esta ley, las dependencias y entidades deberán remitir a la Secretaría, a más tardar en la fecha de entrada en vigor de esta ley, su programa de instrumentación para el uso de la firma electrónica avanzada, en el que se contemplen los distintos actos en los que sea o no factible el uso de la firma electrónica avanzada, con objeto de que la Secretaría emita, cuando corresponda, el dictamen que determine la gradualidad requerida para que la dependencia o entidad respectiva esté en posibilidad de instrumentar el uso de la firma electrónica avanzada en los actos que le competen. La Secretaría podrá proporcionar el apoyo que soliciten las dependencias y entidades para la instrumentación del referido programa.¹⁷² Asimismo en el Reglamento de la Ley de Firma Electrónica Avanzada se apunta:

Transitorio del RLFEA. Segundo. Para los efectos del artículo 7 de este Reglamento, corresponderá al Oficial Mayor o equivalente de cada Dependencia y Entidad, conforme a las disposiciones jurídicas aplicables, realizar las acciones que permitan utilizar la Firma Electrónica Avanzada en los actos en que sea factible su uso, sin que ello implique la creación de unidades administrativas. Asimismo, los requerimientos presupuestarios que, en su caso, sean necesarios para que las dependencias y entidades apliquen la Firma Electrónica Avanzada, serán cubiertos con los recursos de sus respectivos presupuestos aprobados.¹⁷³

Lo importante es resaltar que no hay impedimento para el uso de medios de comunicación electrónica y, por ende, de la FEA.

Comunicaciones y actos en la APF

Las dependencias y entidades en las comunicaciones y, en su caso, actos jurídicos que realicen entre las mismas (incluidas las que se lleven a cabo al interior de las mismas), harán uso de mensajes de datos y aceptarán la presentación de documentos electrónicos, los cuales deberán contar, cuando así se requiera, con la Firma Electrónica Avanzada del servidor público facultado para ello.

¹⁷² *Id.*

¹⁷³ Reglamento de la Ley de Firma Electrónica Avanzada.

Artículo 10 LFEA
Artículo 8 del RFEA

Buzón tributario

Notificaciones y promociones (ámbito fiscal)

Artículo 17-K. Las personas físicas y morales inscritas en el registro federal de contribuyentes tendrán asignado un buzón tributario, consistente en un sistema de comunicación electrónico ubicado en la página de Internet del Servicio de Administración Tributaria, a través del cual:

- I. La autoridad fiscal realizará la notificación de cualquier acto o resolución administrativa que emita, en documentos digitales, incluyendo cualquiera que pueda ser recurrido.
- II. Los contribuyentes presentarán promociones, solicitudes, avisos, o darán cumplimiento a requerimientos de la autoridad, a través de documentos digitales, y podrán realizar consultas sobre su situación fiscal.

Las personas físicas y morales que tengan asignado un buzón tributario deberán consultarlo dentro de los tres días siguientes a aquel en que reciban un aviso electrónico enviado por el Servicio de Administración Tributaria mediante los mecanismos de comunicación que el contribuyente elija de entre los que se den a conocer mediante reglas de carácter general. La autoridad enviará por única ocasión, mediante el mecanismo elegido, un aviso de confirmación que servirá para corroborar la autenticidad y correcto funcionamiento de éste.

Lo dispuesto en el artículo 17-K fracción I de este código, entrará en vigor únicamente para las personas morales a partir del 30 de junio de 2014; para las personas físicas, a partir del 1 de enero de 2015.¹⁷⁴

Conclusión

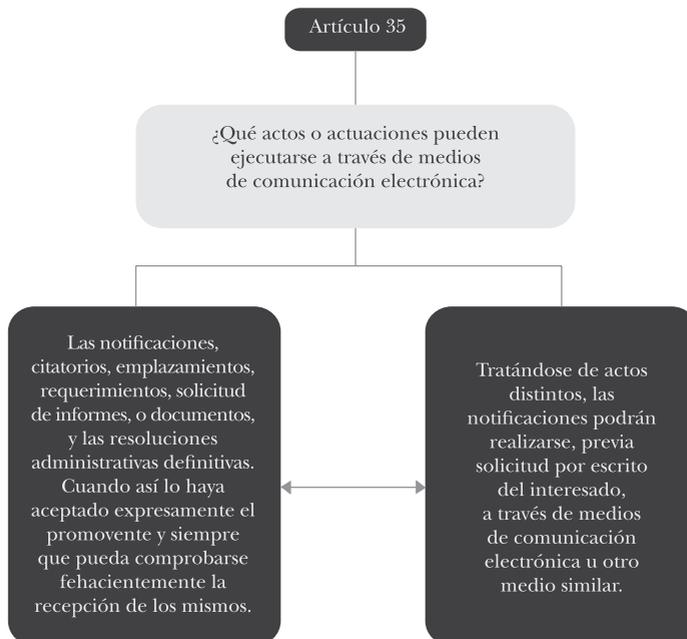
En términos del último párrafo del artículo 69-C, 35 de la LFPA y 11 de la LFEA, siempre que exista manifestación expresa por parte del ciuda-

¹⁷⁴ Código Fiscal de la Federación.

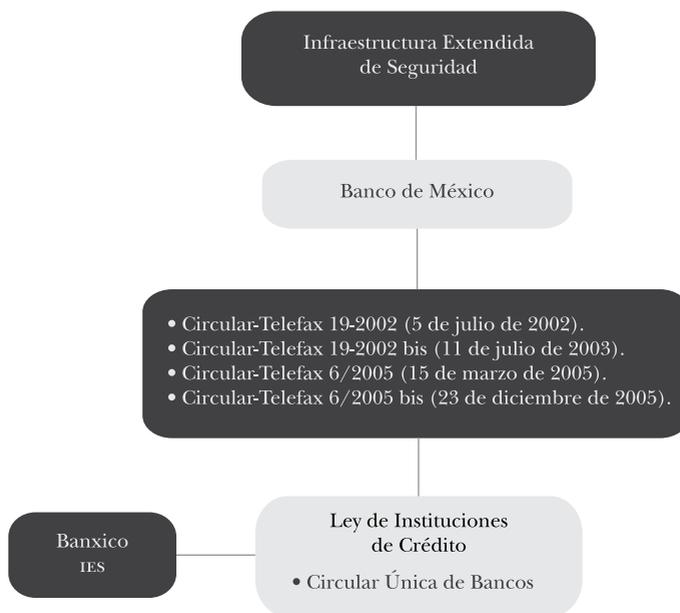
dano, o se opte por recibir las notificaciones, citatorios, emplazamientos, requerimientos, solicitud de informes o documentos y las resoluciones administrativas definitivas (actuaciones electrónicas), a través de medios de comunicación electrónica, la APF está obligada a realizarlas a través de dichos medios. Razón por la cual las dependencias y entidades deben estar en posibilidades (infraestructura tecnológica y jurídica) de realizarlo.

Lo anterior aplica a todas las entidades y dependencias de la APF en los términos de la LFEA y LFPA, así como en todas aquellas actividades reguladas donde resulte aplicable supletoriamente la LFPA.

¿Qué actos o actuaciones pueden ejecutarse a través de medios de comunicación electrónica?



Infraestructura Extendida de Seguridad. Banco de México



Prestadores de servicios de certificación

En el ámbito financiero, el Banco de México cuenta con las atribuciones legales suficientes para implementar y regular el uso de medios electrónicos y métodos de seguridad en los sistemas de pagos, en las transferencias de fondos, y en la celebración de operaciones activas, pasivas y de servicios de los intermediarios financieros.

Con el objeto de que puedan celebrarse operaciones confiables a través de medios electrónicos entre los intermediarios financieros, el Banco de México diseñó una infraestructura de seguridad para el uso de medios de identificación en mensajes electrónicos (Circular-Telefax 1/2002 del 2 de enero del 2002).

En cuanto a las operaciones de las instituciones de crédito con su clientela, el Banco de México emitió la Circular-Telefax 19-2002 (5 de julio 2002) por la que, en su carácter de Autoridad Registradora Central (ARC) de la IES, autoriza a las instituciones de crédito interesadas para actuar como Agencia Registradora (AR), o bien, Agencia Certificadora (AC) y, por tanto, a emitir certificados digitales a sus clientes para celebrar operaciones con ellos y realizar los procesos de registro y distribución de tales certifi-

cados, a través de la IES (Infraestructura Extendida de Seguridad), previa aprobación de solicitud y firma de convenio con Banco de México.

Asimismo, publicó la Circular-Telefax 19-2002 bis (11 de julio 2003) donde contempla expresamente la figura de agentes certificadores dentro de la IES que, como personas físicas, estarán en aptitud de auxiliar en sus funciones de identificación a las Agencias Certificadoras.

La Circular-Telefax 6/2005 del 15 de marzo del 2005 sustituye a las anteriores.

La Circular-Telefax 6/2005 bis del 23 de diciembre del 2005 permite a las Agencias Certificadoras de la IES emitir certificados digitales a favor de personas físicas responsables de la operación de páginas web seguras, o bien, de equipos para establecer enlaces virtuales seguros, designadas para tal efecto por instituciones de crédito, otras instituciones financieras, empresas que presten servicios auxiliares o complementarios relacionados con transferencias de fondos o valores a dichas instituciones, o autoridades financieras.

Disposiciones de carácter general aplicables a las instituciones de crédito (circular única)

Capítulo IX

Microfilmación y digitalización de documentos relacionados con las operaciones activas, pasivas y de servicios

Artículo 298.- Las Instituciones deberán apearse a las bases técnicas establecidas en el presente capítulo para la Microfilmación o Grabación de los libros, registros y documentos relativos a las operaciones activas, pasivas y de servicios de dichas Instituciones así como para los demás documentos relacionados con su contabilidad.

Artículo 299.- Las Instituciones, al conservar todos aquellos libros, registros y documentos en general que obren en su poder relativos a sus operaciones activas, pasivas, de servicios y demás documentos relacionados con su contabilidad, podrán utilizar la Microfilmación, Grabación, o bien, cualquier otro medio que para tal efecto les autorice la Comisión.

Las instituciones en los procesos a que se refiere el presente artículo (microfilmación y digitalización), deberán ajustarse, adicionalmente, a lo establecido en los numerales 4.3 (migración de información contenida en

medio físico a formato digital), 4.4 y 5 y al apéndice normativo de la Norma Oficial Mexicana NOM-151-SCFI-2002, Prácticas comerciales-Requisitos que deben observarse para la conservación de mensajes de datos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de junio de 2002 o la que la sustituya. Lo anterior, una vez que dicha norma haya entrado en vigor conforme a lo previsto en su Artículo Único Transitorio.

Las instituciones deberán asegurar la inalterabilidad de los datos, cifras y, en su caso, características de literalidad de los libros, registros y documentos originales objeto de Microfilmación o Grabación, mediante la tecnología que al efecto utilicen y corroborar que éstos correspondan fielmente con su original.¹⁷⁵

Disposiciones de carácter general aplicables a las instituciones de crédito (circular única). Diario Oficial de la Federación, 2 de diciembre de 2005

Artículo 301. Las Instituciones sólo estarán obligadas a conservar el original de los libros, registros y documentación, relativos a sus operaciones activas, pasivas y de servicios, así como aquella relacionada con su contabilidad, no obstante haber utilizado la Microfilmación, Grabación o cualquier otro medio autorizado para tal efecto por la Comisión, en los casos de excepción expresa a lo previsto por el Artículo 100 de la Ley, que la legislación federal o la propia Comisión mediante disposiciones de carácter general determinen, y por el plazo que, en su caso, las mismas señalen.

Las Instituciones no podrán destruir, aun cuando se hubieren Microfilmado o Grabado, los originales de los documentos públicos relativos a su contabilidad, la escritura constitutiva y sus modificaciones, las actas de asambleas generales de accionistas, sesiones de Consejo, y sus comités, las actas de emisión de valores, los estados financieros, la documentación de apoyo a dichos estados financieros, el dictamen del auditor externo, así como la que ampare la propiedad de bienes propios o de terceros cuyo original se encuentre bajo su custodia. En todo caso, dicha información deberá conservarse durante los plazos que establecen las disposiciones legales en materia mercantil y fiscal aplicables.

Asimismo, tampoco podrán destruirse los documentos de valor histórico que, en su caso, correspondan a la Institución o que aquella mantenga en custodia.

¹⁷⁵ "Disposiciones de carácter general aplicables a las instituciones de crédito (circular única)", en *Diario Oficial de la Federación*, 2 de diciembre de 2005.

Ley de Instituciones de Crédito

Artículo 52. Los bancos pueden ofrecer servicios a sus clientes a través de medios electrónicos siempre que se establezcan en los contratos que celebren:

- I. Las operaciones y servicios cuya prestación se pacte;
- II. Los medios de identificación del usuario y las responsabilidades correspondientes a su uso, y
- III. Los medios por los que se hagan constar la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos y obligaciones inherentes a las operaciones y servicios de que se trate.

El uso de esos medios de identificación, “en sustitución de la firma autógrafa, producirá los mismos efectos que las leyes otorgan a los documentos correspondientes y, en consecuencia, tendrán el mismo valor probatorio”.

La instalación y el uso de los equipos y medios señalados en el primer párrafo de este artículo, se sujetarán a las reglas de carácter general que en su caso, emita la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

Lo anterior, sin perjuicio de las facultades con que cuenta el Banco de México para regular las operaciones que efectúen las instituciones de crédito relacionadas con los sistemas de pagos y las de transferencias de fondos en términos de su ley.

La CNBV emitirá reglas para la instalación y uso de esos medios electrónicos.

Reforma al artículo 52 de la Ley de Instituciones de Crédito

Cuando así lo acuerden con su clientela, las instituciones podrán suspender o cancelar el trámite de operaciones que aquélla pretenda realizar mediante el uso de equipos o medios a que se refiere el primer párrafo de este artículo, siempre que cuenten con elementos suficientes para presumir que los medios de identificación pactados para tal efecto han sido utilizados en forma indebida. Lo anterior también resultará aplicable cuando las instituciones detecten algún error en la instrucción respectiva.

Asimismo, las instituciones podrán acordar con su clientela que, cuando ésta haya recibido recursos mediante alguno de los equipos o medios señalados en el párrafo anterior y aquéllas cuenten con elementos suficientes para presumir que los medios de identificación pactados para tal efecto han sido utilizados en forma indebida, podrán restringir hasta por quince días hábiles la disposición de tales recursos, a fin de llevar a cabo las investigaciones y las

consultas que sean necesarias con otras instituciones de crédito relacionadas con la operación de que se trate. La institución de crédito podrá prorrogar el plazo antes referido hasta por diez días hábiles más, siempre que se haya dado vista a la autoridad competente sobre probables hechos ilícitos cometidos en virtud de la operación respectiva.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, cuando las instituciones así lo hayan acordado con su clientela, en los casos en que, por motivo de las investigaciones antes referidas, tengan evidencia de que la cuenta respectiva fue abierta con información o documentación falsa, o bien, que los medios de identificación pactados para la operación fueron utilizados en forma indebida, podrán, bajo su responsabilidad, cargar el importe respectivo con el propósito de que se abone en la cuenta de la que procedieron los recursos correspondientes.

Las instituciones que por error hayan abonado recursos en alguna de las cuentas que lleven a su clientela, podrán cargar el importe respectivo con el propósito de corregir el error, siempre que así lo hayan pactado con ella. En los casos señalados en los cuatro párrafos anteriores, las instituciones deberán notificar al cliente respectivo la realización de cualquiera de las acciones que hayan llevado a cabo de conformidad con lo previsto en los mismos.

Todo lo anterior deberá ser notificado al cliente respectivo.¹⁷⁶

Banca electrónica: al conjunto de servicios y operaciones bancarias que las instituciones de crédito pactan con el público, a través de medios electrónicos

- Operaciones en cajeros automáticos (ATM).
- Pagos mediante Terminales Punto de Venta (TPV).
 - Dispositivo dedicado.
 - Teléfono móvil.
- Pagos y operaciones mediante teléfonos móviles.
 - Pago móvil.
 - Banca móvil.
- Banca por internet.
- Banca *host to host* (equipo de empresa —equipo de la institución).
- Banca telefónica:
- Audio respuesta (IVR).

¹⁷⁶ «Ley de Instituciones de Crédito, en *Diario Oficial de la Federación*, febrero 2008.

- Voz a voz (atención por parte de un operador telefónico).
- Cualquier otro que utilice medios electrónicos.

Circular única bancaria de la administración del riesgo tecnológico

- Evaluar la vulnerabilidad
 - Controles internos:
 - Mantener políticas y procedimientos.
 - Registros de auditoría.
 - Niveles de disponibilidad y tiempos de respuesta.
- En canales:
 - Asegurar confidencialidad en la generación, almacenamiento, transmisión y recepción de las claves de identificación y acceso.
 - Medidas de control que garanticen la protección, seguridad y confidencialidad de la información generada.
 - Políticas de operación, autorización y acceso a los sistemas, bases de datos y aplicaciones.
 - Medios adecuados para respaldar y, en su caso, recuperar la información.
 - Planes de contingencia.
 - Mecanismos para la identificación y resolución de:
 - Fraudes.
 - Contingencias.
 - El uso inadecuado por parte de los usuarios.

El artículo 86 señala:

en materia de riesgos cuantificables no discrecionales las Instituciones se sujetaran a lo siguiente:

b) La administración del riesgo tecnológico:

1. Evaluar la vulnerabilidad en el hardware, software, sistemas, aplicaciones, seguridad, recuperación de información y redes, por errores de procesamiento u operativos, fallas en procedimientos, capacidades inadecuadas e insuficiencias de los controles instalados, entre otros.
2. Considerar en la implementación de controles internos, respecto del hardware, software, sistemas, aplicaciones, seguridad, recuperación de información y redes de la Institución, cuando menos, los aspectos siguientes:

- I. Mantener políticas y procedimientos que aseguren en todo momento el nivel de calidad del servicio y la seguridad e integridad de la información; lo anterior con especial énfasis cuando las Instituciones contraten la prestación de servicios por parte de proveedores externos para el procesamiento y almacenamiento de dicha información.
 - II. Asegurar que cada operación o actividad realizada por los usuarios deje constancia electrónica que conforme registros de auditoría.
 - III. Implementar mecanismos que midan y aseguren niveles de disponibilidad y tiempos de respuesta, que garanticen la adecuada ejecución de las operaciones y servicios bancarios realizados.
3. En caso de mantener canales de distribución para operaciones bancarias con clientes realizadas a través de la red electrónica mundial denominada Internet, cajeros automáticos, banca telefónica, sucursales, entre otros, deberán en lo conducente:
- I. Establecer medidas y controles necesarios que permitan asegurar confidencialidad en la generación, almacenamiento, transmisión y recepción de las claves de identificación y acceso para los usuarios.
 - II. Implementar medidas de control que garanticen la protección, seguridad y confidencialidad de la información generada por la realización de operaciones bancarias a través de cualquier medio tecnológico.
 - III. Contar con esquemas de control y políticas de operación, autorización y acceso a los sistemas, bases de datos y aplicaciones implementadas para la realización de operaciones bancarias a través de cualquier medio tecnológico.
 - IV. Incorporar los medios adecuados para respaldar y, en su caso, recuperar la información que se genere respecto de las operaciones bancarias que se realicen a través de cualquier medio tecnológico.
 - V. Diseñar planes de contingencia, a fin de asegurar la capacidad y continuidad de los sistemas implementados para la celebración de operaciones bancarias, a través de cualquier medio tecnológico. Dichos planes deberán comprender, además, las medidas necesarias que permitan minimizar y reparar los efectos generados por eventualidades que, en su caso, llegaren a afectar el continuo y permanente funcionamiento de los servicios.
 - VI. Establecer mecanismos para la identificación y resolución de aquellos actos o eventos que puedan generarle a la Institución, riesgos derivados de:

VI.I. Comisión de hechos, actos u operaciones fraudulentas a través de medios tecnológicos.

VI.II. Contingencias generadas en los sistemas relacionados con los servicios bancarios prestados y operaciones celebradas a través de cualquier medio tecnológico.

VI.III. El uso inadecuado por parte de los usuarios de los canales de distribución antes mencionados, para operar con la Institución, a través de los medios citados en el presente artículo.

La Institución deberá evaluar las circunstancias que en materia de riesgo tecnológico pudieran influir en su operación ordinaria, las cuales se sujetarán a vigilancia permanente a fin de verificar el desempeño del proceso de Administración Integral de Riesgos.

Corresponderá al comité de riesgos de la Institución el cumplimiento de las funciones relativas al riesgo tecnológico y al riesgo legal a que hacen referencia los incisos b) y c) anteriores, respectivamente, pudiendo auxiliarse en el área que se estime conveniente, siempre y cuando con ello no se susciten conflictos de interés.¹⁷⁷

Firma autógrafa y electrónica

	Firma autógrafa	Firma electrónica	Firma Electrónica Avanzada
Elementos formales	X	X	X
La firma como signo personal	X	X	X
El <i>animus signandi</i> (voluntad de asumir el contenido de un documento)	X	X	X
Elementos funcionales			
Función identificadora (relación entre el acto y la persona que lo firma)	X	X	X
Función de autenticación (el autor expresa su consentimiento y hace propio el mensaje)	X	X Presunción legal	X Presunción legal
Prueba en juicio			
Integridad		X (NOM)	X (NOM)
Accesibilidad	X	X	X
No repudio			X

¹⁷⁷ Disposiciones de carácter general aplicables a las instituciones de crédito (circular única).

Ley de firma electrónica avanzada y reglamento

Acuerdo General 21/2007 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que establece la Firma Electrónica para el Seguimiento de Expedientes (FESE).

Acuerdo de la Comisión de Administración del Consejo de la Judicatura Federal, que establece el procedimiento de asignación, certificación y uso de la Firma Electrónica para el Seguimiento de Expedientes (FESE).

Acuerdo de la Comisión de Administración del Consejo de la Judicatura Federal, mediante el cual se modifican diversas disposiciones al Acuerdo de la propia Comisión, que establece el procedimiento de asignación, certificación y uso de la Firma Electrónica para el Seguimiento de Expedientes (FESE).

La Unidad para el Control de Certificación de Firmas estará a cargo de la Dirección General de Estadística y Planeación Judicial y se auxiliará de los secretarios autorizados de los Juzgados de Distrito, y Tribunales de Circuito.¹⁷⁸

19 de noviembre de 2008

También apunta, en otra parte del acuerdo:

Acuerdo General 74/2008 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que pone a disposición de los órganos jurisdiccionales el uso de la videoconferencia como un método alternativo para el desahogo de diligencias judiciales.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Consejo de la Judicatura Federal.- Secretaría Ejecutiva del Pleno.¹⁷⁹

Considerando

Primero. En términos de lo dispuesto por los artículos 94, párrafo segundo; 100, párrafos primero y octavo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 68 y 81, fracción II, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, el Consejo de la Judicatura Federal es el órgano encargado de la administración, vigilancia y disciplina de los tribunales de Circuito y juzgados de Distrito, con independencia técnica, de gestión y

¹⁷⁸ Acuerdo referido de la Comisión de Administración del Consejo de la Judicatura Federal.

¹⁷⁹ Acuerdo general 74/2008 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal.

para emitir sus resoluciones; además, está facultado para expedir acuerdos generales que permitan el adecuado ejercicio de sus funciones;

Segundo. El artículo 17 de la Constitución Federal establece que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes. Por su parte, el artículo 41 del Código Federal de Procedimientos Penales, entre otras cosas determina que los tribunales dictarán de oficio los trámites y providencias encaminados a que la justicia sea pronta y expedita;

Tercero. Como respuesta a los compromisos asumidos por el Consejo de la Judicatura Federal a través del Ministro Presidente, durante el acto de emisión del Acuerdo Nacional para la Seguridad, la Justicia y la Legalidad, suscrito en Palacio Nacional el veintiuno de agosto de dos mil ocho, y con el propósito de demostrar al pueblo de México que se pueden tomar acciones directas y oportunas para el fortalecimiento del Estado de Derecho, y con ello propiciar un ambiente de mayor certeza y seguridad que tanto demanda la sociedad; al respecto, este Cuerpo Colegiado se impone como nuevo reto para administrar justicia, el uso de los avances tecnológicos que a nivel mundial, han venido a beneficiar a la sociedad, como lo es el método alternativo de comunicación denominado “videoconferencia”, el cual permite el intercambio bidireccional, interactivo y en tiempo real, de imágenes y sonidos a través de audio y video, cuya tecnología permite enlazar dos o más lugares distantes;

Cuarto. La complejidad de las causas penales que se tramitan en los diversos órganos jurisdiccionales, que en gran número son instruidas por la comisión de delitos de suyo graves que afectan grandemente a la sociedad mexicana, y en las cuales, el carácter de testigo recae en la mayoría de las veces en las propias víctimas, a quienes por ningún motivo se les debe causar mayores molestias, como el de trasladarse de la Entidad Federativa donde radican a aquélla donde guarda prisión preventiva él o los inculcados, amén de que debido al perfil criminal que se les atribuye en la generalidad de los casos a estos últimos, su traslado supone un peligro para la sociedad mexicana; se propone fomentar en los titulares de los órganos jurisdiccionales del país, el uso de ese método llamado “videoconferencia”, que se ajusta a cualquier disciplina profesional como lo es en el ámbito de la administración de justicia;

Quinto. El Consejo de la Judicatura Federal cuenta actualmente con una red privada virtual (VPN) con la infraestructura de comunicaciones adecuada que interconecta a todos los inmuebles en donde existe un juz-

gado de Distrito o Tribunal Federal, por lo cual resulta viable el uso de este método de comunicación denominado “videoconferencia”;

Sexto. Razones las anteriores que motivan a este cuerpo colegiado a poner a disposición de los órganos jurisdiccionales del país la mencionada red privada virtual para que, en el afán de impartir una justicia pronta y expedita, empleen en sus diligencias el método alternativo de comunicación denominado “videoconferencia”, para lo cual y en atención a que no se cuenta con una guía que permita su uso adecuado para poder establecer los enlaces correspondientes, se impone la necesidad de ordenar la expedición de un protocolo donde se establezca y dé a conocer información sobre los objetivos, función, estructura y el uso de una videoconferencia.

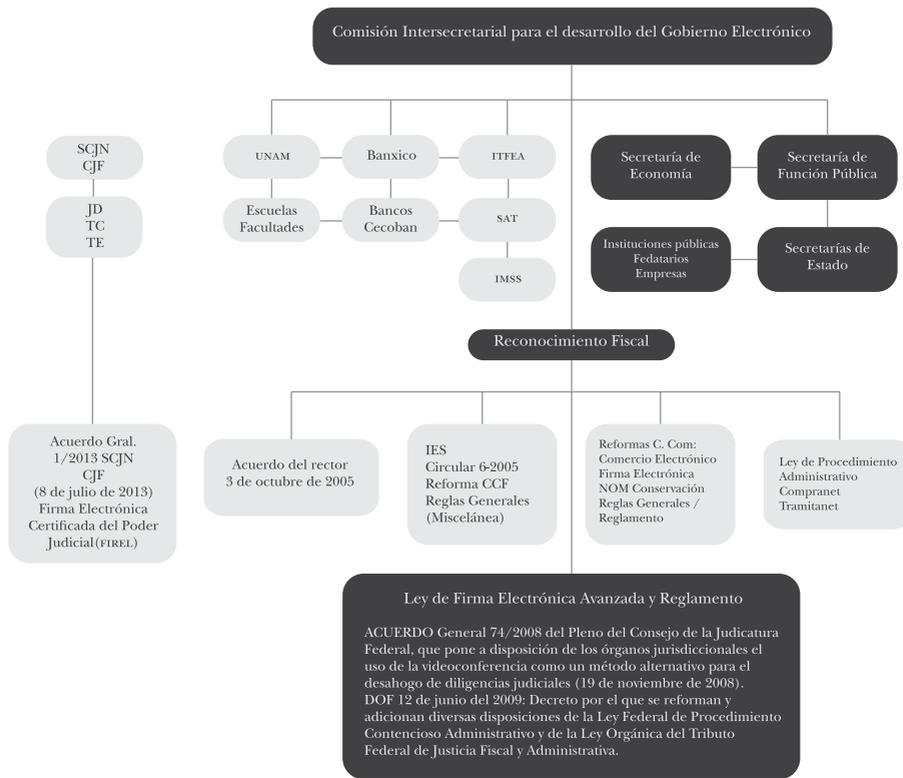
Con base en las facultades de administración conferidas a este Consejo de la Judicatura Federal, y haciendo frente a la responsabilidad de tomar decisiones tendentes a fortalecer el servicio de impartición de justicia y el fortalecimiento del Estado de Derecho, con fundamento en los artículos constitucionales y legales invocados, el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal expide el siguiente:

Acuerdo

Primero. Se pone a disposición de los titulares de los órganos jurisdiccionales del país que lo requieran, la red privada virtual (VPN) con la que actualmente se cuenta, a efecto de que puedan utilizarla para el desahogo de diligencias judiciales por medio del método alternativo de comunicación denominado “videoconferencia”.

Segundo. Por conducto del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, se ordena la expedición del protocolo que regule el uso del método de comunicación denominado “videoconferencia”, donde además se establezca y dé a conocer información sobre los objetivos, función y estructura.¹⁸⁰

¹⁸⁰ *Id.*



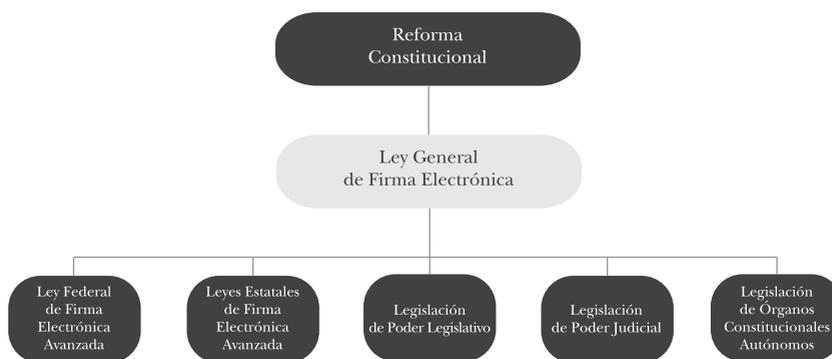
Homologación normativa

Para homologar el uso de la FEA en los Estados se está proponiendo la creación de una Ley General y modificar la Ley Federal para hacerla operativa para trámites con entidades públicas incorporando disposiciones sobre conservación y digitalización.

1	Aguascalientes	Ley sobre el uso de medios electrónicos para el estado de Aguascalientes.
2	Baja California	Ley de firma electrónica para el estado de Baja California.
3	Baja California Sur	Código fiscal del estado y municipios del estado de Baja California Sur.
4	Campeche	Ley de firma electrónica avanzada y uso de medios electrónicos del estado de Campeche.
5	Chiapas	Ley de firma electrónica avanzada del estado de Chiapas.
6	Chihuahua	Código civil y ley del RPP del estado de Chihuahua.

7	Coahuila	Ley de mejora regulatoria del estado de Coahuila de Zaragoza.
8	Colima	Ley sobre el uso de medios electrónicos para el estado de Colima.
9	Distrito Federal	Ley de firma electrónica del Distrito Federal.
10	Durango	Ley de firma electrónica avanzada para el estado de Durango.
11	Guanajuato	Ley sobre el uso de medios electrónicos y firma electrónica para el estado de Guanajuato y sus municipios.
12	Guerrero	Ley número 874 que regula el uso de la firma electrónica certificada del estado de Guerrero.
13	Hidalgo	Ley sobre el uso de medios electrónicos y firma electrónica avanzada para el estado de Hidalgo.
14	Jalisco	Ley de firma electrónica avanzada para el estado de Jalisco y sus municipios.
15	Michoacán	Código de justicia ADMVA e iniciativa: Ley de Firma Electrónica certificada del estado de Michoacán de Ocampo.
16	Morelos	Ley de firma electrónica del estado libre y soberano de Morelos.
17	Estado de México	Ley para el uso de medios electrónicos del Estado de México.
18	Nayarit	Ley de justicia y procedimientos administrativos del estado de Nayarit.
19	Nuevo León	Ley sobre gobierno electrónico y fomento al uso de las tecnologías de la información del estado de Nuevo León.
20	Oaxaca	Ley de firma electrónica certificada del estado de Oaxaca.
21	Puebla	Ley de gobierno digital para el estado de Puebla y sus municipios.
22	Querétaro	Ley de mejora regulatoria del estado de Querétaro.
23	Quintana Roo	Ley sobre el uso de medios electrónicos, mensajes de datos y firma electrónica avanzada para el estado de Quintana Roo.
24	San Luis Potosí	Ley para la regulación de la firma electrónica avanzada del estado de San Luis Potosí.
25	Sinaloa	Ley de justicia administrativa para el estado de Sinaloa.
26	Sonora	Ley sobre el uso de firma electrónica avanzada para el estado de Sonora.
27	Tabasco	Ley registral del estado de Tabasco.
28	Tamaulipas	Ley de firma electrónica avanzada para el estado de Tamaulipas.

29	Tlaxcala	No tiene (inicativa en trámite).
30	Veracruz	Código de procedimientos administrativos para el estado de Veracruz de Ignacio de la Llave.
31	Yucatán	Ley sobre el uso de medios electrónicos y firma electrónica del estado de Yucatán.
32	Zacatecas	Ley de firma electrónica del estado de Zacatecas.



Fuentes

Bibliografía básica

- Navarro Isla, Jorge (coordinador) (2005). *Tecnologías de la información y de las comunicaciones: aspectos legales*. Porrúa-ITAM, México.
- Reyes Krafft, Alfredo (2003-2008). *La firma electrónica y las entidades de certificación*. Segunda edición. Porrúa, México.
- Téllez Valdés, Julio (2009). *Derecho Informático*. MacGraw-Hill, México.

Bibliografía complementaria

- Davara Rodríguez, Miguel Ángel (2001). *Manual del derecho informático*. Editorial Arandi, Navarra.
- Elías Azar, Edgar (2005). *Contratación por medios electrónicos*. Porrúa, México.
- Mateu de Ros, Rafael y López-Monís Gallego, Mónica (coordinadores) (2003). *Derecho de internet. La Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico*. Editorial Thomson Aranzadi, Navarra. 2003.

- Nava Garcés, Alberto Enrique (2011). *La prueba electrónica en materia penal*. Porrúa, México.
- Rojas Amandi, Víctor (2001), *El uso de internet en el derecho*. Segunda edición, Oxford, México.
- Pérez Luño, Antonio Enrique (1996). *Manual de informática y derecho*. Ariel Derecho, México.
- Vargas García, Salomón (2004). *Algunos comentarios sobre el comercio electrónico y la Correduría Pública en México*. Porrúa, México.

Una nueva visión administrativa de la función registral

Isidro Muñoz Rivera

Planteamiento

La función registral se encuentra en México inserta en la estructura administrativa del sector gobierno, sin que existan argumentos claros que la respalden. El registro público, al ser un derecho inmobiliario, requiere no sólo de certeza y seguridad jurídica, al publicitar la situación jurídica de los bienes y derechos registrables, sino también, fomentar el desarrollo económico.

La pretensión es analizar nuevamente la naturaleza administrativa de la función registral, ante los nuevos retos del sector público de acrecentar la competitividad económica, reflejada en el indicador internacional “facilidad para hacer negocios”.

Consideraciones

- Es prioridad de diversos gobiernos locales, como el del Estado de México, mejorar el nivel de vida de sus habitantes y lograr una mayor igualdad de oportunidades, mediante un objetivo: consolidar una economía competitiva.
- Para promover una economía que genere condiciones de competitividad se requiere de estrategias, y una de ellas es realizar adecuaciones normativas y simplificaciones administrativas.
- Para el estudio internacional *Doing Business*, en el Estado de México se han dado grandes pasos para facilitar negocios, refle-

gados en un reposicionamiento de 19 niveles en la tabla nacional, en sólo las dos últimas evaluaciones bianuales. Los avances fueron favorecidos por los nuevos juicios orales en materia mercantil, la eliminación de mil 900 trámites administrativos, la mejora en la obtención de permisos y licencias municipales —el ayuntamiento de Tlalnepantla, como referencia—, y diversas acciones adicionales en materia de mejora regulatoria.

- Una de las tareas pendientes en la contribución al desarrollo económico es en materia de registro inmobiliario. El planteamiento no se reduce al análisis del eficiente despacho de los asuntos que le competen al registro público de la propiedad, sino a la ubicación que le corresponde en la estructura de la administración pública.
- En México, en el esquema federal, el registro de comercio es función de la Secretaría de Economía, mientras que el registro de la propiedad inmobiliaria persiste en el sector gobierno, y el registro catastral en el área de finanzas.
- Al esquema habrá que agregar el registro notarial que, al ser todos interdependientes, requieren de una eficiente coordinación y operar con criterios uniformes.
- En el derecho administrativo comparado, el registro del comercio es competencia del sector económico; pero también el inmobiliario, y en diversos casos, como en Argentina, el registro catastral.
- En el caso del Estado de México, el área jurídica, constituida en una Consejería Jurídica, tiene competencia en diversas materias propias de su naturaleza administrativa, como son la representación jurídica del gobernador, elaboración de iniciativas de ley, reglamentos y decretos, la atención legal de demandas de juicios de amparo, recursos administrativos, y otros (como conflictos de límites territoriales, legalizaciones y apostillamientos).
- Destaca el hecho de que los actos relacionados con la propiedad inmobiliaria y que requieren ser publicitados para su debida protección legal ante las operaciones comerciales, sea competencia del área de gobierno, centrada en asuntos de carácter político y jurídico.
- Además de la seguridad jurídica, la función registral tiene como objetivos impulsar la competitividad y el desarrollo económico; por tanto, para la ejecución de su función debe tomar en cuenta las necesidades del mercado, dando fluidez a las operaciones inmobiliarias que deben responder a un sentido de oportunidad. En la

competitividad económica es un factor clave la definición de tiempos y costos de los servicios que prestan los organismos registrales.

- En las tareas de registro inmobiliario está la de promover inversiones, favorecer el uso de créditos hipotecarios, fomentar la construcción y adquisición de viviendas, fortalecer la confianza del sector inmobiliario y financiero, incrementar los ingresos públicos; en general, ser palanca para el desarrollo económico.
- Para publicitar la situación jurídica de bienes y derechos, y para que éstos surtan eficaces efectos ante terceros, es preciso considerar la naturaleza administrativa de la función registral inmobiliaria. Ha sido reiterada la sorpresa de académicos y juristas extranjeros, especializados en derecho registral, al visitar México y advertir que esta función está administrativamente ubicada en el sector gobierno. La interrogante es inmediata, ¿cuáles son las razones jurídicas o administrativas por las cuales, en México, el servicio registral inmobiliario no es competencia del sector económico?
- De primera intención, la respuesta es confusa. En la historia de la administración pública local, la integración de las diversas áreas vinculadas al sector económico en un solo mando, es de reciente cuño. Así, por ejemplo, tenemos en las últimas décadas la existencia, en las entidades federativas, de secretarías con diversas denominaciones, como Secretaría de Economía, Secretaría de Fomento Económico, Secretaría de Desarrollo Económico, entre otras. Sin embargo, no se ha planteado la conveniencia de integrarles la tarea registral, en ninguna de sus vertientes: inmobiliaria, catastral o notarial.
- El registro público de la propiedad está vinculado con el derecho inmobiliario, en la medida que otorga seguridad jurídica al tráfico de inmuebles. Una de sus tareas es facilitar la transmisión de la propiedad, cuidando las formas legales, pero teniendo como referencia facilitar la libre competencia en una economía de mercado. Cuando comprador y vendedor convienen cosa y precio, la venta es perfecta cuando, tratándose de un bien inmueble, queda inscrita la escritura pública respectiva. Como todo trámite administrativo, requiere eficaz atención para no constituirse en obstáculo a las oportunas transacciones propias del negocio inmobiliario.
- El régimen jurídico inmobiliario está vinculado con una visión económica del derecho; está inserta la función del Estado de regular, promover y fomentar el desarrollo. Este tipo de mercado es uno de

los importantes aspectos de la economía local y corresponde a la autoridad su regulación, generando condiciones de certeza y seguridad jurídica, y a su vez, ofrecer condiciones para optimizar transacciones con la agilidad que los trámites administrativos requieren.

- La inscripción de actos en el registro público es propia de la actividad económica, como compraventas, donaciones, usucapiones, hipotecas o fianzas. Por su naturaleza están distantes del sector gobierno, que tiene a su cargo asuntos relativos a la política interna, los de orden público, las relaciones con otros poderes, y de manera más específica en materia electoral, religión, población, actos cívicos, entre otros.
- Sin embargo, en la práctica no se advierte el propósito de constituir tal función en factor económico que genere condiciones de competitividad, pues la función registral no es ni ha sido prioridad en las acciones que se emprenden desde el sector gubernamental.

Conclusión

Es pertinente plantear la conveniencia de que la función registral en materia inmobiliaria sea competencia del sector económico.

Este cambio de paradigma otorga a la función registral la visión que en ámbito internacional existe, en el sentido de enfocarla desde la competitividad económica que es hoy prioridad de los gobiernos locales. La revisión de la ubicación en la estructura administrativa del registro de la propiedad, implica que, cuidando las formalidades que la ley impone, se incorpore con eficiencia al propósito de mejorar el indicador “facilidad para hacer negocios” que diversos organismos no gubernamentales evalúan a las entidades federativas.

La interpretación de normas fiscales de aplicación estricta: estudio de caso

Isidro Muñoz Rivera

Planteamiento

En últimas fechas, diversos notarios han expresado su preocupación por las reiteradas suspensiones que registradores públicos han emitido, relativas a pagos de derechos por actos relacionados con viviendas de interés social, progresivo o popular. Estos rechazos están fundados en un oficio emitido por el titular del Instituto de la Función Registral del Estado de México que contiene diversos criterios respecto a los requisitos que en su interpretación deben cumplirse para la aplicación de la tarifa preferencial que el Código Financiero contempla para este tipo de viviendas. Asimismo, ha determinado que el contenido de estos nuevos criterios es de aplicación obligatoria.

Referencia

En el oficio núm. 227B10000/148/2015, del 3 de marzo de 2015, remitido a los registradores de la propiedad y del comercio, el director general del Instituto de la Función Registral en el Estado de México (IFREM), licenciado Roberto González Cantellano, refiere que ha recibido diversas consultas y recursos referentes al pago de derechos por actos relacionados con viviendas de interés social, progresivo o popular. Ante tal circunstancia, resuelve establecer diversos criterios, con algunas consideraciones previas que se desprenden del documento:

Que las disposiciones fiscales relativas a cargas a las personas, son de aplicación estricta, en términos del artículo 18 del Código Financiero. Ante la claridad de tal disposición, reitera, no se da pauta a que se interprete en forma diversa a la establecida.

Que en dicho cuerpo legal, en tratándose de ese tipo de viviendas, están establecidos los requisitos que se deben cumplir para proceder a aplicar la tarifa preferencial.

Comentario

En una secuencia lógica, en la redacción del oficio de referencia, cuando concluyera —al quedar clara la respuesta respecto a la actitud que debe guardar la autoridad registral al aplicar la norma jurídica fiscal de aplicación estricta—, el titular del IFREM resuelve continuar en la redacción del texto, para establecer diversas condiciones para que el instrumento pueda inscribirse con ese tipo de tarifa, considerando varios aspectos como los relativos a la naturaleza de la vivienda, la vivienda nueva o usada, su valor y pago de derechos.

Del documento podemos adelantar las primeras lecturas:

- Considera que las disposiciones fiscales de aplicación estricta no son materia de interpretación.
- Se advierte una confusión entre los términos: interpretación y aplicación estricta. Esto es, deduce que las normas fiscales de aplicación estricta no son interpretables.
- A pesar de ello, se da a la tarea de establecer condiciones que la ley no considera para que proceda la aplicación de tarifas preferenciales.
- Con ello, termina interpretando este tipo de disposiciones fiscales.
- Ordena que la observancia de estos nuevos criterios tiene carácter obligatorio y puntual, sin ninguna aplicación diversa.

Naturaleza de la vivienda

Referencia

El Código Administrativo establece diversas modalidades habitacionales de los conjuntos urbanos.

La acreditación de viviendas de carácter social la realiza la Secretaría de Desarrollo Urbano, al momento de la autorización del conjunto habitacional.

En casos como éste, el notario refiere la naturaleza de la vivienda en el cuerpo de la escritura pública, en razón de que así lo ha determinado la autoridad competente, para los efectos fiscales correspondientes.

Criterio de la autoridad registral

Para acreditar la naturaleza de las viviendas, al realizar la calificación registral del documento, “no bastará la simple mención del notario público en el instrumento notarial o anexos que la vivienda es de ese tipo”.

Es indispensable que se cuente con la denominación del tipo de vivienda que se señala en la autorización expedida por la autoridad mencionada.

Dicha información se desprende, para mayor abundamiento, de los antecedentes registrales. Si éstos no son claros, se debe verificar en las constancias de los apéndices de los documentos del archivo.

Comentarios

Considerar como simple mención lo asentado en escritura pública por quien, al estar investido de fe pública, hace constar actos jurídicos, constituye un inusual criterio de la autoridad registral que por su gravedad requiere de particular análisis.

Habrá que hacer referencias básicas sobre la naturaleza de la función notarial:

- Son funciones del notario dar formalidad a actos jurídicos; da fe de aquello que le consta y lo formaliza. El Estado le confiere esta investidura de orden público.
- El notario está facultado para considerar como cierta la existencia de actos que le constan y los eleva a escritura pública. Cuando autoriza, garantiza certeza del acto, bajo su estricta responsabilidad. Con la firma consta su participación, pero con el sello re-presenta al Estado, que le ha otorgado poder para actuar en su representación.

- La importancia de la autenticación de los actos pasados por la fe del notario produce escrituras con credibilidad para sus destinatarios. Lo asentado es fehaciente, connota fe pública y, con ello, eficacia legal.
- Por la naturaleza de la fe pública, lo que el notario consigna en instrumento público constituye verdad jurídica. Es ése el grado de responsabilidad que asume y sólo la autoridad jurisdiccional, previo juicio, puede resolver sobre la veracidad o falsedad.
- El documento notarial merece el mayor crédito, pues tiene fuerza probatoria. Más aún, constituye prueba plena, y no requiere de complemento documental alguno. Es un documento de plena fe, es decir, se basta a sí mismo.
- Cuando el notario autoriza, constituye un acto formal y equivale a la certificación de un funcionario público.

Con el reciente criterio de la autoridad registral, al considerar lo asentado por el notario en escritura pública como una simple mención, arruina toda la institución notarial. A la fe pública no le otorga ningún valor jurídico, pues al único documento público que considera indispensable para los efectos referidos, es el expedido por la autoridad administrativa.

Ante la gravedad del caso, habrá que consultar si este criterio es compartido por las autoridades superiores.

Criterio de la autoridad registral

En el mismo tenor de la naturaleza de las viviendas se ha establecido un criterio adicional:

- Los notarios públicos harán mención expresa de las autorizaciones, permisos y licencias que regula el Código Administrativo, y sus disposiciones reglamentarias al autorizar escrituras públicas sobre inmuebles.
- Dicha mención es condición para que los registradores de la propiedad inscriban las tarifas preferenciales.

Comentario

El establecimiento de esta obligación tiene doble lectura: por un lado, carece de sentido la exigencia, si finalmente son consideradas simples menciones para la calificación registral; por otro, es establecerlo como requisito previo para estar en aptitud de cotejarlo con los documentos administrativos relativos al asunto en particular, que se desprenden de los antecedentes de registro, y a los cuales, al considerarlos como indispensables, sí les otorga valor jurídico.

Vivienda nueva o usada

Referencia

El Código Financiero establece tarifas para el pago de derechos por la inscripción de documentos o actos relativos a bienes inmuebles.

Por la inscripción de actos o documentos, cuyo registro sea necesario como acto previo para la inscripción de títulos traslativos de dominio, se establecen diversos montos a pagar.

Cuando se trata de viviendas de interés social, progresivo o popular, el artículo 95, fracción IV, penúltimo párrafo, establece que:

Para la aplicación de los derechos previstos en este artículo referidos a viviendas de interés social, social progresiva o popular, nueva o usada, su transmisión deberá llevarse a cabo directamente por el constructor de la vivienda por la federación, Estado o Municipio, a través de los organismos públicos correspondientes, o bien con recursos proporcionados por éstos, por instrucciones de banca múltiple, sociedades financieras de objeto limitado o sociedades financieras de objeto múltiple cuando la transmisión se haga entre particulares, debiendo acreditarse fehacientemente la naturaleza de las viviendas y el origen de sus recursos y además que su valor al término de la construcción o adquisición no exceda los valores que establece la fracción XL del artículo 3 de este Código para cada tipo de vivienda.

Criterio de la autoridad registral

El contenido del artículo referido lo clasifica y lo hace estableciendo dos supuestos:

- Su transmisión sea en forma directa por:
 1. El constructor de la vivienda.
 2. Por la federación, estado o municipio (a través de los organismos públicos correspondientes, o bien, con recursos proporcionados por éstos).
- Por instituciones de banca múltiple, sociedades financieras de objeto limitado o de objeto múltiple, cuando la transmisión se haga entre particulares.

En ambos grupos clasificados, la autoridad considera que:

- Debe acreditarse fehacientemente la naturaleza de las viviendas y el origen de sus recursos.
- Su valor, al término de la construcción o adquisición, no exceda los valores que establece la fracción XL del artículo 3 de este código para cada tipo de vivienda.

Comentarios

- Estamos ante lo que parece ser una contradicción, pues a pesar de que la autoridad tiene claro que una disposición fiscal relativa a cargas a las personas, no da pauta a que se interprete de manera diversa a la establecida, termina fijando criterios que indudablemente se derivan de otra interpretación.
- La interpretación que realiza, al modificar en sentido de la norma fiscal referida, establece nuevas dificultades para acceder a la tarifa preferencial cuando se trata de viviendas que tienen un sentido social.
- La norma fiscal referida, por ejemplo, señala que “las Sociedades Financieras de Objeto Múltiple cuando la transmisión

se haga entre particulares, debe acreditarse fehacientemente la naturaleza de las viviendas y el origen de los recursos”. A partir de ello, el intérprete determina que los requisitos de acreditación fehaciente de la naturaleza de las viviendas y el origen de los recursos son aplicables en todos los supuestos que la norma señala. Al hacerlos extensivos, le otorga un sentido diferente con las consecuencias que genera.

- Existen reiterados casos en que el constructor de vivienda de tipo social transmite de forma directa, sin la participación de organismos públicos, instituciones bancarias o sociedades financieras. De acuerdo a este nuevo criterio, el comprador está obligado a acreditar ante el registrador inmobiliario el origen de sus recursos.

Pago de derechos

Referencia

El registrador inmobiliario, en su carácter de autoridad fiscal, tiene facultades para la calificación de actos traslativos de dominio:

- Para el pago por concepto de inscripción de documentos o actos relativos a bienes inmuebles, la legislación fiscal autoriza al registrador inmobiliario su recepción de acuerdo a las tarifas previstas.
- Para las inscripciones relativas a la propiedad o posesión originaria de bienes inmuebles, la norma fiscal considera las relacionadas con viviendas de interés social, progresivo o popular.
- Tratándose del registro de compraventas de este tipo de viviendas, en diversas vertientes previstas, cuentan con una tarifa preferencial (66 pesos).

Criterio de la autoridad registral

En el caso de las ventas realizadas entre particulares de viviendas de interés social, progresivo o popular en los que no participa alguno de los organismos señalados en el artículo 95, fracción IV, penúltimo y último párrafo, o bien, que los recursos no sean proporcionados por alguno de éstos, no son considerados objeto de beneficio de las tasas preferenciales.

Comentarios

- El esfuerzo interpretativo está enfocado a excluir a beneficiarios de tarifas preferenciales que la ley considera.
- Establece como condición para beneficiar con tarifas preferenciales únicamente a los particulares cuyas operaciones se realicen ante organismos públicos o instituciones financieras, o bien, que los recursos sean proporcionados por algunos de éstos.
- Sin embargo, el constructor de vivienda realiza su actividad en diversas formas de acuerdo a su nivel de inversión. Algunos de ellos no comercializan viviendas mediante estas vías, y transmiten de manera directa. Se trata de inversiones modestas con un número reducido de viviendas populares.
- De acuerdo al intérprete, las tarifas preferenciales son sólo para los particulares que tienen acceso a organismos públicos o instituciones bancarias o sociedades financieras.
- El propósito de las tarifas preferenciales y subsidios es evidente: facilitar el acceso a la vivienda a personas de escasos recursos económicos. La justicia fiscal implica que la recaudación sea equitativa. Es un tema enmarcado en los propósitos de justicia social del Estado mexicano al que ninguna autoridad debe resultarle ajeno.

Interpretación en materia fiscal

El titular del IFREM advierte, primero, una confusión en materia de interpretación, al considerar que las disposiciones fiscales que establecen cargas a las personas, al ser de aplicación estricta, no dan pauta a que se interpreten de forma diversa a la establecida. Luego parece asumir un desafío a la ley, pues a pesar de considerar que la norma fiscal es clara al respecto, interpreta, establece criterios y obliga a su observancia. Suponemos una paradoja, en el sentido de contener expresiones que envuelven una contradicción.

Sin embargo, derivado de la teoría general de la interpretación existen consideraciones elementales que podemos tomar en cuenta:

- Interpretación y aplicación no son sinónimos. Existen sólidas expresiones doctrinales en el sentido de que la práctica estricta de

normas fiscales referentes a cargas a las personas, no significa que no sean interpretables o que se consideren como análisis estricto.

- Las normas fiscales son interpretables como cualquier norma jurídica, pues forman parte del mismo sistema jurídico general. No existen excepciones.
- La interpretación precede a la aplicación. Uno es el medio, otro el objeto. Son los resultados del análisis de normas fiscales referentes a cargas tributarias los que son de aplicación estricta.
- Interpretar no es sólo desentrañar el sentido de la norma fiscal, sino suponer sus alcances. Del descubrimiento del contenido a las consecuencias jurídicas que genera.
- Interpretar una norma fiscal implica poner en marcha métodos y técnicas existentes. Se requiere del análisis gramatical, histórico, sistemático o teleológico. Al formular el propósito de la interpretación, es preciso el uso de un lenguaje jurídico; al analizar, referir la técnica jurídica para esto; y al aplicar, como en el presente caso, hacerlo de manera estricta.
- Ante las tradicionales y antagónicas corrientes de interpretación en materia tributaria —una, que en caso de duda, debe resultar en favor del contribuyente; otra, a favor del Estado); se ha considerado necesario limitar el ejercicio de estos métodos y así dar paso a una nueva corriente que propone hacer más estricta la interpretación.
- Una limitante a la interpretación en materia impositiva es que no implique una obligación al sujeto pasivo de la norma tributaria al pago de contribuciones no establecidas en la ley fiscal.
- En materia de aplicación de tasas preferenciales y subsidios, rige el principio de que cuando la ley no distingue, el intérprete no debe distinguir.

Visión del gobierno local en materia de vivienda

Consideraciones

- Con el Plan de Desarrollo 2011-2017, el gobierno local promueve un mejoramiento tangible de las condiciones de vida de la pobla-

ción. Una de las áreas de oportunidad, identificadas para actuar, es en el pilar del programa Gobierno Solidario.

- Uno de los mayores retos consiste en atender las necesidades en materia social de la población. Destaca dentro de los temas centrales de la política social, combatir la desigualdad, así como el mejoramiento de la calidad de vida de los grupos más vulnerables de la sociedad.
- Uno de los instrumentos de acción más importantes con que cuenta la administración pública local es el fomento de la vivienda digna, al igual que la política educativa y la atención a la salud pública.
- En términos constitucionales, toda familia tiene derecho a disponer de una vivienda digna y decorosa. Se estima que cerca de dos millones de mexiquenses habitan en moradas que no satisfacen esos criterios.
- En las líneas de acción del programa Gobierno Solidario se contempla, como uno de sus objetivos, atender la demanda de servicios de infraestructura urbana básica y de vivienda, con énfasis en promover la adquisición de ésta para la población de bajos recursos.
- En los ejes transversales del programa de gobierno está el referente a una administración eficaz con el objetivo de establecer una gestión gubernamental que genere resultados.
- Finalmente, en la ejecución de las políticas públicas en esta materia está prevista una aplicación eficiente. Se requiere de resultados tangibles en cada una de las áreas de la administración vinculadas al acceso de viviendas de índole social.

Comentario

Los nuevos criterios establecidos por la autoridad registral —conteniendo requisitos que deben cumplirse para poder aplicar la tarifa preferencial que la legislación privilegia cuando se trata de viviendas de interés social, progresiva y popular—; contravienen las políticas públicas locales en materia de acceso a vivienda digna y decorosa a la que las familias más desprotegidas tienen derecho, en términos de combatir la desigualdad y mejorar las condiciones de vida.

VÍCTOR HUMBERTO BENÍTEZ GONZÁLEZ es notario público núm. 136 y alumno de la maestría en derecho notarial.

MARGARITA GÓMEZ MONTES DE OCA es alumna de la maestría en derecho notarial.

CARLOS OTERO RODRÍGUEZ es presidente del Consejo Directivo del Colegio de Notarios del Estado de México y alumno de la maestría en derecho notarial.

JOSÉ ANTONIO GUTIÉRREZ MONTERO es alumno de la maestría en derecho notarial.

JOSÉ ANTONIO ARMENDÁRIZ MUNGUÍA es notario público interino núm. 60 y alumno de la maestría en derecho notarial.

REGINA REYES RETANA MÁRQUEZ PADILLA es notaria pública núm. 101 y alumna de la maestría en derecho notarial.

ARABELA OCHOA VALDIVIA es notaria pública núm. 139 y alumna de la maestría en derecho notarial.

RAFAEL MARTÍN ECHEVERRI GONZÁLEZ es notario público núm. 37 y expresidente del Colegio de Notarios del Estado de México.

CARMEN REYES REYNOSO es notaria pública núm. 36 en el estado de Michoacán y alumna de la maestría en derecho notarial.

FERNANDO CARLOS DIEZ CANO es notario público núm. 169, alumno de la maestría en derecho notarial.

HERIBERTO CASTILLO VILLANUEVA es notario público núm. 69, en el Distrito Federal, y expresidente del Consejo Directivo de la Asociación Nacional del Notariado Mexicano.

ALFREDO ALEJANDRO REYES KRAFFT es socio, director y fundador de Lex Informática y presidente de la Asociación Mexicana de Internet (Amipci).

ISIDRO MUÑOZ RIVERA es notario público núm. 116, director del Instituto de Estudios Notariales.

Cuadernos de derecho notarial, de Isidro Muñoz Rivera (coordinador), se terminó de imprimir en enero de 2016, en los talleres gráficos de Armando Rodríguez Rodríguez, ubicados en Avenida 519 núm. 199, en San Juan de Aragón, primera sección, delegación Gustavo A. Madero, C.P. 07969, en México, D.F. El tiraje consta de mil ejemplares. Para su formación se utilizaron las familias tipográficas *Dolly* de Underware, diseñada por Akiem Helming, Bas Jacobs y Sami Kortemäki, y *Myriad*, diseñada por Robert Slimbach y Carol Twombly, para Adobe. Concepto editorial: Félix Suárez y Hugo Ortíz. Formación, portada y supervisión en imprenta: Angélica Sánchez Vilchis. Cuidado de la edición: Evelyn Yaneli Garfías Varela y el coordinador. Editor responsable: Félix Suárez.

