



**UNIVERSIDAD DE SONORA
DIVISIÓN DE CIENCIAS SOCIALES
UNIDAD REGIONAL CENTRO
DEPARTAMENTO DE DERECHO**

**“INTERPRETACIÓN DEL
ARTÍCULO 17, FRACCIÓN XII,
APARTADO A, INCISO C) DE
LA LEY FEDERAL PARA LA
PREVENCIÓN E
IDENTIFICACIÓN DE
OPERACIONES CON
RECURSOS DE
PROCEDENCIA ILÍCITA, POR
PARTE DE NOTARIOS”**

**TESIS QUE PARA OBTENER EL TÍTULO
DE LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA

**FRANCISCO JAVIER
OZUNA NORIEGA**

**HERMOSILLO, SONORA
NOVIEMBRE 2015**

Universidad de Sonora

Repositorio Institucional UNISON



"El saber de mis hijos
hará mi grandeza"



Excepto si se señala otra cosa, la licencia del ítem se describe como openAccess

UNIVERSIDAD DE SONORA
DIVISIÓN DE CIENCIAS SOCIALES
UNIDAD REGIONAL CENTRO
DEPARTAMENTO DE DERECHO

**“INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 17, FRACCIÓN XII,
APARTADO A, INCISO C) DE LA LEY FEDERAL PARA LA
PREVENCIÓN E IDENTIFICACIÓN DE OPERACIONES CON
RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍCITA, POR PARTE DE
NOTARIOS”**

TODOS · LO · ILUMINAN
TESIS QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

FRANCISCO JAVIER OZUNA NORIEGA

DIRECTOR DE TESIS:
DRA. LUCILA CABALLERO GUTIÉRREZ

1942

HERMOSILLO, SONORA, MÉXICO.

NOVIEMBRE 2015.

Agradecimientos

*A mis padres, **María Elena Noriega Córdova** y **Martín Javier Ozuna Padilla**,
por sembrar en mi el amor al trabajo y al ánimo de justicia..*

*A mis abuelos, **María de Jesús Córdova Piri** y **Felipe Noriega Sainz**,
María del Carmen Padilla Pérez y **Francisco Ozuna Romero**,
por sus incomparables abrazos.*

*A **Carlos**, por ser un maestro del deseo de vivir,
quien me enseñó que uno vuelve siempre a los viejos sitios donde amó la vida.*

Agradecimientos

A tres grandes mujeres:

*A **María de Jesús Córdova Piri**, mi abuela,
por darle vida a los años compartidos.*

*A **Gabriela Garatachía Colín**,
por despertar en mí el espíritu revolucionario.*

*A **Sandra Núñez García**,
por demostrarme el valor del esfuerzo.*

Agradecimientos

*A la **Universidad de Sonora**,
mi alma máter.*

*A mi directora de tesis, **Dra. Lucila Caballero Gutiérrez**,
por su apoyo en la elaboración de esta investigación y por brindarme su amistad.*

*A los licenciados **Ana Luisa Rodríguez Uriarte** y **René Francisco Luna Sugich**,
por sus consejos respecto del tema de investigación,
pero sobre todo por introducirme en el mundo del Derecho Notarial.*

*A los notarios públicos,
licenciados **Jesús José Francisco Arturo Lizárraga Murguía**,
Abraham Flores Salazar,
Máximo Reynoso Othón,
Miguel Ángel Maguregui Ramos y
Salvador Antonio Corral Martínez,
por sus valiosas aportaciones y comentarios.*

*A dos profesores entrañables, **Apolinar Aguilar González**,
por sus valiosos conocimientos y su enorme vocación por la enseñanza,
y al Doctor **Luis Fernando Villafuerte Valdés**,
por enseñarme a conocer el mundo a través de sus palabras.*

*A todos mis amigos,
por sus palabras de aliento.*

"Detrás de cada gran fortuna hay un crimen"
Balzac

SIGLAS

- **CFE:** *Código Fiscal de la Federación*
- **CICAD:** *Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas*
- **CNBV:** *Comisión Nacional Bancaria y de Valores*
- **CNSF:** *Comisión Nacional de Seguros y Fianzas*
- **CPEUM:** *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*
- **CPF:** *Código Penal Federal*
- **DOF:** *Diario Oficial de la Federación*
- **FATF:** *Financial Action Task Force*
- **FIEL:** *Firma Electrónica Avanzada Vigente*
- **GAFI:** *Grupo de Acción Financiera*
- **GAFISUD:** *Grupo de Acción Financiera de Sudamérica*
- **INTERPOL:** *Organización Internacional de Policía Criminal*
- **LFPDPPP:** *Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares*
- **LFPIORPI:** *Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita*
- **LISR:** *Ley del Impuesto Sobre la Renta*
- **OEA:** *Organización de Estados Americanos*
- **OCDE:** *Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico*
- **PGR:** *Procuraduría General de la República*
- **RFC:** *Registro Federal de Contribuyentes*
- **SAT:** *Servicio de Administración Tributaria*
- **SHCP:** *Secretaría de Hacienda y Crédito Público*
- **SMVDF:** *Salario Mínimo Vigente en el Distrito Federal*
- **UIF:** *Unidad de Información Financiera/Financial Information Units*
- **UNDCP:** *Programa de Naciones Unidas para la Fiscalización de las Drogas/United Nations Drug Control Programme*

ÍNDICE DE CUADROS

1. Clasificación de los escribanos en la Nueva España.....	33
2. Evolución del notariado en México.....	45
3. La obligación jurídica.....	80
4. Obligaciones jurídicas del notario público.....	90
5. Clases de fe pública.....	101
6. Marco Normativo Internacional del Lavado de Dinero.....	135
7. Cronología del marco normativo mexicano del Lavado de Dinero.....	141
8. Actores en el contexto mexicano del Lavado de Dinero.....	142
9. Esquema del acto ilícito según Kelsen.....	145
10. Relación de la LFPIORPI con otras leyes federales.....	153
11. Estructura de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita.....	155
12. Objeto de LFPIORPI.....	158
13. Actividades Vulnerables en la LFPIORPI.....	159
14. Reformas al anexo 1 de las Reglas de Carácter General Reforma DOF 24/07/2014.....	167
15. Reformas al anexo 2 de las Reglas de Carácter General Reforma DOF 24/07/2014.....	169
16. Reformas al anexo 3 de las Reglas de Carácter General Reforma DOF 24/07/2014.....	176
17. Umbrales de identificación según la LFPIORPI.....	179
18. Umbrales de uso de efectivo y metales según la LFPIORPI.....	184
19. Umbrales de aviso según la LFPIORPI.....	185
20. Sanciones administrativas.....	191
21. Los servicios de fe pública.....	195
22. Umbrales de uso de efectivo y metales según la LFPIORPI respecto de los notarios públicos.....	196
23. Umbrales de aviso según la LFPIORPI referentes a la prestación de los servicios de fe pública notarial.....	197
24. Sanciones administrativas relativas a los notarios públicos por incumplimiento a las disposiciones de la LFPIORPI.....	198
25. La prestación de los servicios de fe pública en el artículo 17, fracción XII, Apartado A, inciso c) de la LFPIORPI.....	205
26. Constitución y modificación de personas morales ante notario.....	211
27. Documentos notariales.....	216
28. Diferencias entre escritura pública y acta notarial.....	218
29. Constitución de personas morales.....	222
30. Personas morales que se constituyen ante notario.....	222

ÍNDICE DE ILUSTRACIONES

1. Mapa de los paraísos fiscales en el mundo.....	123
---	-----

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	9
-------------------	---

CAPÍTULO I. MARCO TEÓRICO Y METODOLÓGICO

1. Observaciones preliminares.....	12
2. Planteamiento del problema.....	12
3. Justificación.....	13
4. Delimitación del tema.....	13
5. Objetivos generales de investigación.....	14
6. Objetivos específicos.....	14
7. Hipótesis general.....	15
8. Hipótesis específicas.....	15
9. Marco teórico referencial.....	15
10. Marco conceptual.....	21
11. Tipo de estudio.....	23
12. Metodología.....	23
13. Procedimiento.....	24
14. Técnica de investigación jurídica.....	24

CAPÍTULO II. LA ACTIVIDAD NOTARIAL. EL NOTARIO, SU QUEHACER Y OBLIGACIONES JURIDICAS.

1. Aspectos históricos breves del notariado en México.....	27
2. Aspectos históricos breves del notariado en el Estado de Sonora.....	51
3. El notariado en Sonora en la actualidad.....	56
4. El concepto de notario público.....	62
5. El quehacer del notario público.....	65
6. El concepto de obligación jurídica.....	67
7. Las obligaciones del notario público.....	81

CAPITULO III. LA FE PÚBLICA.

1. Concepto genérico de fe.....	92
2. La fe pública.....	93
3. Requisitos de la fe pública.....	95
4. Notas de la fe pública.....	97
5. Tipos de fe pública.....	98
6. Clases de fe pública.....	99
7. La fe pública notarial.....	102
8. Fundamento constitucional de la fe pública notarial.....	103

CAPÍTULO IV. EL LAVADO DE DINERO.

1. Breve referencia histórica del lavado de dinero.....	107
2. Concepto de lavado de dinero.....	109
3. Componentes y proceso del lavado de dinero.....	116
4. Métodos del lavado de dinero.....	119
5. Elementos de ayuda en el proceso del lavado de dinero.....	120
6. Marco normativo internacional del lavado de dinero.....	128

7. Marco normativo mexicano del lavado de dinero.....	136
---	-----

CAPITULO V. CONTEXTO DE LA LEY FEDERAL PARA LA PREVENCIÓN E IDENTIFICACIÓN DE OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍCITA.

1. Fundamento constitucional de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita.....	144
2. Función y características jurídicas de la LFPIORPI.....	154
3. Estructura de la LFPIORPI.....	155
4. Objeto de la LFPIORPI.....	156
5. Las Actividades Vulnerables.....	158
6. Sujetos obligados.....	165
7. Las obligaciones señaladas en la LFPIORPI.....	165
8. Sanciones administrativas y delitos establecidos por la LFPIORPI.....	190
9. La prestación de servicios de fe pública notarial como actividad vulnerable.....	194

CAPITULO VI. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 17, FRACCIÓN XII, APARTADO A, INCISO C, LA LEY FEDERAL PARA LA PREVENCIÓN E IDENTIFICACIÓN DE OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍCITA.

1. El concepto de interpretación.....	199
2. La interpretación jurídica.....	200
3. Los problemas de interpretación de los textos jurídicos.....	202
4. La ambigüedad en el caso previsto en el artículo 17, fracción XII, Apartado A, inciso c) de la Ley Federal para la prevención e identificación de operaciones con recursos de procedencia ilícita y su relación con el notario público, un problema de la interpretación del lenguaje jurídico.....	205
5. La interpretación del artículo 17, fracción XII, apartado A, inciso c, de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita con la directiva jurídica conceptual.....	212
6. La opinión de los notarios sonorenses respecto de la LFPIORPI.....	224

CONCLUSIONES.....	232
-------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA, HEMEROGRAFÍA Y REFERENCIAS ELECTRÓNICAS.....	235
--	-----

INTRODUCCIÓN

El lavado de dinero es un problema general en la sociedad moderna. Producto del fenómeno de la globalización, se constituye como un delito económico, de tinte internacional y frente al cual los marcos normativos se han visto obsoletos. Los efectos del también llamado delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita son devastadores y muy diversos, ya que van desde la afectación a la competencia económica leal hasta el financiamiento de muchos otros hechos delictivos como el tráfico internacional de drogas.

Frente a esta situación se han realizado una serie de acciones encaminadas a identificar, prevenir, perseguir y sancionar el lavado de dinero, hasta culminar en la publicación de la LFPIORPI en el año 2013.

La LFPIORPI coloca el adjetivo “vulnerable” a algunas actividades económicas específicas, y sitúa al notario público como una especie de coadyuvante de la SHCP en las labores de prevención e identificación de los posibles casos de lavado de dinero, obligándosele a que rinda avisos de aquellas actividades vulnerables que rebasen los umbrales establecidos por la Ley.

En ese sentido, toma relevancia el caso establecido en el artículo 17, fracción XII, Apartado A, inciso c) de la citada Ley, y que se refiere a los actos de constitución de personas morales, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, la compraventa de acciones y partes sociales de las mismas, pues entra la duda de si está obligado el notario público a dar los avisos a la SHCP en el caso de las protocolizaciones de actas que contengan este tipo de actos.

El presente trabajo es una aproximación a esta problemática, la cual se desarrolla a lo largo de seis capítulos.

El capítulo I de esta investigación contiene el marco teórico y metodológico sobre el cual se realiza este trabajo académico, por tal motivo en él se pueden encontrar apartados como el planteamiento del problema, la justificación, hipótesis general y específicas, marco teórico referencial y conceptual, metodología, tipo de estudio, procedimiento y técnica de investigación jurídica a utilizar.

Por otro lado, el capítulo II nos abre el panorama al mundo del derecho notarial, a través de es un breve análisis del notariado en México, identificando cinco épocas principales: prehispánica, descubrimiento y conquista, colonial, independiente, y contemporánea, esto con el objetivo de conocer cómo ha ocurrido el desarrollo de función notarial en México, sus avances y modificaciones, así como la evolución de las normas que regulaban la función notarial en cada época.

Asimismo, de forma paralela, se realiza un análisis breve de la evolución del notariado en Sonora con la finalidad de conocer, atendiendo los factores de la idiosincrasia, geografía y época histórica, el desarrollo de la función notarial en el territorio sonorenses, y como éstos han condicionado el contenido de la normatividad vigente en la materia. En este sentido, se identifican las bases del notariado sonorenses hoy en día, entre las que se encuentran la Ley número 163, el Colegio de Notarios del Estado y la Dirección General de Notarías.

En este capítulo se desarrolla también el tema referente a la figura del notario público. Procediéndose a analizar primeramente el concepto de notario según la doctrina del derecho notarial y lo establecido en la legislación de la materia, considerando dos posturas principales, la que tiene

su origen en la tradición histórica e identifica al notario como un funcionario público, y aquella postura que lo identifica como un profesional del derecho.

A su vez, se analiza el quehacer del notario, es decir, como éste desarrolla su función fedataria, con el objetivo de identificar las áreas en las que se involucra, así como las obligaciones que de su actuar pueda tener. Por tal motivo, en este apartado, se establece un concepto de obligación jurídica, no sin antes analizar diversos posicionamientos teóricos, para estar en posibilidades de proporcionar una base sobre la cual asentar las obligaciones jurídicas del notario público. Una vez establecido el concepto de obligación jurídica, se realiza una enumeración de las obligaciones jurídicas que se imponen a los notarios públicos, entre las que se encuentran en la LFPIORPI, por lo que este apartado constituye un punto de contacto entre la función fedataria notarial y las actividades de prevención e identificación de las operaciones con recursos de procedencia ilícita.

El capítulo III tiene como objetivo el estudio de la fe pública notarial y para ello se plantea analizar primeramente el concepto genérico de fe, para posteriormente analizar su derivación en fe pública y en fe pública notarial.

La complejidad del concepto hace necesario estudiar algunos aspectos de la fe pública, tales como sus requisitos, notas, tipos y clases. Esto permite trasladar muchos de estos aspectos a la especie de este género, la fe pública notarial.

En la última parte de este apartado se desarrolla el tema del fundamento constitucional de la fe pública notarial, lo que es un punto interesante cuando se intenta visualizar el encuadramiento de la función notarial en un sistema jurídico aun más complejo.

Por su parte, el capítulo IV, nos acerca a la problemática del lavado de dinero en su aspecto general. Plantea un breve acercamiento a los orígenes de este problema de carácter internacional y la coloca de una forma condensada la esencia del lavado de dinero. A su vez se analiza su carácter como problemática enfocada al área económica, fiscal, social y penal.

De tal forma que en este capítulo, y como un primer acercamiento al tema, se opta por escribir los conceptos que sobre el lavado de dinero se han establecido por parte de los doctrinarios del derecho, así como los legisladores, los intérpretes de las normas y demás expertos en la materia, así como también los posicionamientos de las organizaciones nacionales e internacionales involucradas en el estudio del lavado de dinero.

Se identifican también, a la luz de la doctrina jurídica, los componentes y fases, métodos y elementos de ayuda en el proceso de lavado de dinero.

El carácter internacional que tiene el lavado de dinero ha hecho necesario el estudio de los posicionamientos que han tomado los Estados nacionales respecto de esta problemática, por lo que en este capítulo se abarcan someramente los instrumentos o normativas, las reuniones y los organismos de carácter internacional que se han enfocado en la prevención, identificación y sanción del lavado de dinero.

De igual forma se analizan dentro del ámbito nacional aquellos organismos, autoridades y normatividades enfocadas al combate del lavado de dinero en México.

El capítulo V es un estudio de la LFPIORPI en el que se identifican puntos principales, entre los que se pueden mencionar su fundamento constitucional, su función y naturaleza, su

estructura y su objeto. De este último se desprende necesariamente el estudio de las actividades vulnerables, los sujetos obligados, las obligaciones, sanciones y delitos establecidos por la LFPIORPI, disposiciones que resultan aplicables a la prestación de los servicios de fe pública notarial.

Por lo que este apartado constituye un punto de convergencia entre las disposiciones de la LFPIORPI encaminadas a la prevención e identificación de las operaciones con recursos de procedencia ilícita, y la labor fedataria de los notarios públicos, específicamente los sonorenses, que son obligados a coadyuvar con estas labores de prevención e identificación del lavado de dinero.

El capítulo VI contiene la interpretación jurídica del artículo 17, fracción XII, apartado A, inciso c) de la LFPIORPI. Partimos del concepto genérico de interpretación para después analizar la interpretación enfocada a las normas jurídicas. Posteriormente se realiza un estudio de los principales problemas de interpretación de los textos jurídicos y algunas de sus causas, con lo que se pretende tener un marco de conceptual que permita identificar y fundamentar el caso previsto en esta investigación.

Luego entonces identificamos el tipo de problema de interpretación previsto en este inciso de la LFPIORPI, al cual se le conoce en la doctrina como ambigüedad semántica. Este problema radica en dos términos principales en el texto de la norma jurídica: “constituir” y “modificar” personas morales. Los cuales pueden tomar, según la doctrina del derecho notarial, una amplitud mayor al uso común que se observa a simple vista.

Se analizan estos términos con base en la doctrina de la materia, lo que constituye un aporte interesante para el desarrollo de la labor interpretativa.

Otro punto que se toca en este capítulo es el análisis de los documentos notariales y los tipos de fe pública que se utilizan en cada uno, puesto que de esta relación se desprende su naturaleza jurídica.

La opinión de algunos notarios sonorenses ha enriquecido la interpretación que se realiza sobre este inciso de la LFPIORPI, pues desde su punto particular de vista, han puesto de manifiesto cómo es que sucede en la práctica la aplicación de esta ley y los alcances que ha tenido sobre el gremio notarial sonorense.

Finalmente, con base en estas consideraciones, se da una respuesta a la pregunta planteada en esta investigación, en donde se conjugan elementos muy interesantes de la materia notarial, como la protocolización de documentos, cuya naturaleza jurídica notarial ha de ser considerada por los notarios públicos al momento de aplicar las disposiciones de la LFPIORPI.

CAPITULO I. MARCO TEÓRICO Y METODOLÓGICO. SUMARIO: 1. *Observaciones preliminares.* 2. *Planteamiento del problema.* 3. *Justificación.* 4. *Delimitación del tema.* 5. *Objetivos generales de investigación.* 6. *Objetivos específicos.* 7. *Hipótesis general.* 8. *Hipótesis específicas.* 9. *Marco teórico referencial.* 10. *Marco conceptual.* 11. *Tipo de estudio.* 12. *Metodología.* 13. *Procedimiento.* 14. *Técnica de investigación jurídica.*

1. Observaciones preliminares

La investigación propuesta tiene su razón de ser en la inquietud de su autor por aportar una solución a los cada vez más recurrentes problemas de interpretación que se presentan en el desarrollo diario de la actividad del notario público sonorense.

Encontrándome involucrado dentro del ambiente notarial es que me he podido percatar de la necesidad de estudiar, analizar, comentar y de alguna forma interpretar la norma jurídica objeto de esta investigación, con el objetivo principal de centrarla en el día a día de las actividades notariales.

2. Planteamiento del problema

La sociedad moderna ha sido participe de los cambios negativos que trajo consigo el fenómeno de la globalización, entre los que se encuentra la combinación de una creciente porosidad fronteriza con la tecnología de punta empleada por las organizaciones criminales, lo que ha generado un clima propicio para el crimen organizado.¹

En este contexto, el lavado de dinero se constituye como un delito económico, de tinte internacional y frente al cual los marcos normativos se han visto obsoletos.

Los efectos del también llamado delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita son devastadores y muy diversos, ya que van desde la afectación a la competencia económica leal hasta el financiamiento de muchos otros hechos delictivos como el tráfico internacional de drogas.

Frente a esta situación se han realizado una serie de acciones encaminadas a identificar, prevenir, perseguir y sancionar el lavado de dinero (del cual se creía saberlo todo), hasta culminar en la creación de la LFPIORPI en el año 2013.

Llama la atención de la frase del poeta ecuatoriano Jorge Adoum que dice “cuando teníamos las respuestas nos cambiaron las preguntas”, y que tiene gran similitud con la situación en la que se encuentra hoy en día la ley anti lavado, como es llamada popularmente, pues constituye un avance en la búsqueda de las respuestas a las nuevas interrogantes relativas a esta problemática tan compleja.

Por otro lado, la reciente LFPIORPI coloca el adjetivo “vulnerable” a algunas actividades económicas específicas, y sitúa al notario público como una especie de coadyuvante de la SHCP en las labores de prevención e identificación de los posibles casos de lavado de dinero, obligándosele a que rinda avisos de aquellas actividades vulnerables que rebasen los límites monetarios establecidos por la Ley.²

Es interesante el caso establecido en el artículo 17, fracción XII, Apartado A, inciso c) de la citada Ley, y que se refiere a los actos de constitución de personas morales, su modificación

¹Buscaglia, Edgardo, An Analysis of judicial corruption and its causes: an objective governance-based approach, en *International Review of Law and Economics*, vol. 21 (2), 2001, pp.235-239.

² La LFPIORPI.

patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, la compraventa de acciones y partes sociales de las mismas, pues entra la duda de si está obligado el notario público a dar los avisos a la SHCP en el caso de las protocolizaciones de actas que contengan este tipo de actos.

Sin duda, la desatención del legislador frente a este caso especial hace necesario el planteamiento de la siguiente pregunta:

¿Está obligado el notario público a dar aviso a la Secretaría de Hacienda en aquellos casos en que se protocolice actas de asamblea que contengan la constitución de personas morales, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, la compraventa de acciones y partes sociales, en los términos del artículo 17 fracción XII, Apartado A, inciso c) de la Ley Federal para la prevención e identificación de operaciones con recursos de procedencia ilícita?

3. Justificación

1.- En su aspecto teórico, proporcionar un bosquejo de los avisos que está obligado a realizar el notario público a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la naturaleza de éstos, su función como servidor de la paz y la seguridad jurídica de las personas, y la confluencia de los conceptos jurídicos de protocolización y fe pública en el Estado de Sonora, conocimiento hasta este momento inexplorado.

2.- En su aspecto práctico, permite a los notarios públicos, colegios y/o asociaciones del notariado mexicano, funcionarios públicos, estudiantes y personas interesadas en el tema, contar con una referencia de análisis de la naturaleza de los avisos que realiza el notario público a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en caso de las actividades consideradas como vulnerables, así como identificar las obligaciones del notario público y sus relaciones con el concepto jurídico de la fe pública en Sonora, permitiendo ofrecer acciones de estudio y análisis del texto legal y las posibles modificaciones y adaptaciones para beneficio de la seguridad jurídica de las personas.

3.- En su aspecto metodológico, aporta un marco de referencia a indagaciones futuras que se realicen sobre el proceso de avisos que debe realizar el notario público ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y confirma la necesidad de continuar las investigaciones relativas a la fe notarial y a la figura del notario público.

4. Delimitación del tema

Una vez que se ha planteado el problema, el siguiente paso a dar es el relativo a la delimitación del tema, con el fin de tener un manejo más eficiente del objeto de investigación.

Para Umberto Eco, un tema científico debe definir con exactitud el ámbito geográfico y temporal de la indagación. Se debe reconocer el objeto de investigación: dejar claros los criterios y explicar porqué excluyó ciertos fenómenos del campo de investigación.³

³ Eco, Umberto, Cómo hacer una tesis, Técnicas y procedimientos de investigación estudio y escritura, disponible en: http://www.mdp.edu.ar/psicologia/cendoc/archivos/Como_se_hace_una_tesis.pdf., Revisado el 31/01/2014, 22:00 horas.

La presente investigación abordará la problemática que se presenta a partir del texto jurídico enmarcado en el artículo 17 fracción XII, Apartado A, inciso c) de la Ley Federal para la prevención e identificación de operaciones con recursos de procedencia ilícita, enfocándose específicamente a la obligación del notario público a dar aviso a la SHCP en los casos en que se protocolice actas de asamblea que contengan la constitución de personas morales, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, la compraventa de acciones y partes sociales.

A. Delimitación en el tiempo

Se analizará la LFPIORPI desde el año 2013, es decir, desde la fecha de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

B. Delimitación en el espacio

La investigación se plantea en México, específicamente en el Estado de Sonora.

5. Objetivos generales de investigación

Determinar mediante la interpretación del artículo 17, Fracción XII, Apartado A, inciso c) de la Ley Federal para la prevención e identificación de operaciones con recursos de procedencia ilícita, si es obligación del notario público el dar aviso a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público cuando se trate de protocolizaciones de actas de asamblea que contengan la constitución de personas morales, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de tales personas, que excedan el monto previsto por dicha Ley, y en base a este análisis definir una propuesta para mejorar la legislación mexicana en la materia, además de contribuir con información innovadora al acervo teórico del derecho notarial.

6. Objetivos específicos

- Obtener información precisa que permita determinar si el notario público debe dar aviso a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en los casos de protocolizaciones de actas de asamblea que contengan la constitución de personas morales, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de tales personas, aun cuando excedan del monto previsto en la Ley Federal para la prevención e identificación de operaciones con recursos de procedencia ilícita.
- Conocer las obligaciones del notario público.
- Analizar el concepto jurídico de la fe pública.
- Contribuir con información innovadora al campo del derecho notarial.
- Analizar y conocer el concepto del delito de lavado de dinero, sus referencias históricas, sus alcances y la manera en la que es regulado por la legislación mexicana, con el afán de estar en posibilidades de evaluar su tratamiento y los efectos que ha tenido sobre la actividad notarial sonoreNSE.
- Conocer el funcionamiento de la SHCP y sus organismos especializados en el delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita.
- Conocer las implicaciones de la actividad notarial como una actividad vulnerable, en los términos de la LFPIORPI.
- Estar en posibilidad de dar respuesta a las hipótesis planteadas en la presente investigación, generando nuevas aportaciones teóricas al tema investigado.

7. Hipótesis general

El notario público no está obligado a dar aviso a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público cuando se trate de protocolizar actas de asamblea que contengan la constitución de personas morales, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de tales personas, aun cuando excedan el monto fijado por la Ley Federal para la prevención e identificación de operaciones con recursos de procedencia ilícita.

8. Hipótesis específicas

Hipótesis 1.- Si la Ley Federal para la prevención e identificación de operaciones con recursos de procedencia ilícita no marca el caso concreto de las protocolizaciones de actas de asamblea como una actividad vulnerable objeto de dar aviso a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, entonces el notario público no está obligado a dar tal aviso.

Hipótesis 2.- Si la protocolización de actas en las que se constituyan personas morales con capitales sociales que rebasen el umbral de los montos establecidos por la LFPIORPI, y dicha ley no defina dentro de su contenido este supuesto, entonces el notario público no se encuentra obligado a dar el aviso.

Hipótesis 3.- Si al momento de dar fe pública de una protocolización de acta de asamblea en la que se contiene la constitución de una persona moral, al notario sólo le consta lo que los comparecientes manifiestan y no su contenido específico del acta, en los términos del artículo 7 de la Ley del Notariado para el Estado de Sonora, luego entonces, no está obligado a dar el aviso a la SHCP.

Hipótesis 4.- Si la Ley Federal para la prevención e identificación de operaciones con recursos de procedencia ilícita no estipula expresamente que el notario público debe avisar a la Secretaría de Hacienda cuando esté ante su vista una actividad vulnerable, él no debe distinguir, bajo el principio de derecho “*donde la ley no distingue, no hay que distinguir*”.

9. Marco teórico referencial

El marco teórico que se abordará en la presente investigación es solamente el indispensable, ya que hacer ciencia no radica en la cita de innumerables autores, sino en la aplicación del método al objeto del conocimiento. El objeto de conocimiento en este trabajo es fundamentalmente la Ley del Notariado de Sonora y la Ley Federal para la prevención e identificación de operaciones con recursos de procedencia ilícita y usaré solo la doctrina indispensable.

Asimismo se establece que el enfoque de esta investigación es el jurídico, aunque se toquen otras áreas del conocimiento, tales como la sociología, historia, psicología, etcétera.

Es preciso señalar que debido a la inexistencia de investigaciones que analicen esta problemática particular, se hace difícil tomar como referencia alguna teoría en especial, por lo que se proponen otras diversas, aunque estudian variantes de la problemática tratada.

A. Teorías del lenguaje teórico general

Para el estudio en mención, se propone analizar el tema en el encuadramiento de la siguiente teoría.

1. Teoría de la complejidad

La primera de ellas es la llamada “teoría de la complejidad”, nacida en la década de los ochenta tiene su base en la teoría del caos y es considerada “la ciencia del siglo XXI” por algunos científicos como Heinz Pagels, Roger Lewin y Edgar Morin.⁴

La Teoría de la Complejidad “tiene una visión integral del mundo, de mundo como un todo, que atiende los nexos entre los sistemas vivientes”⁵, por lo que se deduce y afirma que los procesos cambiantes en el mundo a diario y en cualquier área del pensamiento modifican inevitablemente a otras distantes, como se puede observar con la globalización, que de ser un proceso preponderantemente económico, ha modificado inmensidad de espacios, ya sea el educativo, informacional, ecológico, de salud, social y hasta el criminológico.

Parafraseando al sociólogo, antropólogo y filósofo francés Edgar Morin, estudioso de la *complejidad*, “el mundo como un todo está cada vez más presente en cada una de sus partes”.

De tal forma que el fundamento básico de esta corriente de pensamiento es esencialmente la complejidad profunda de la realidad, la dualidad de los conceptos y su complementariedad incluso en la unidad misma, así como el descubrimiento de redes de interrelación e integración de las ideas fundamentales, como dice Borja, “la cohabitación del orden y el desorden en todas las cosas.”⁶

Son sumamente interesantes los aportes de Morin para la ciencia moderna, pues evocan a repensar los conocimientos paradigmáticos y a cuestionarlos, en una forma casi *nietzcheniana*, buscando aprehender la idea de que lo real es complejo.

Para el mismo Morin, el ser humano se define como un *homo complexus*, pues considera que en su naturaleza alternan el *homo sapiens* con el *homo demens*, lo racional y lo emotivo, sin que uno sea excluyente de lo otro, sino formando parte de un todo único. Para lo que interesa al tema de estudio, se dice en palabras de Morin que “somos engendrados por la sociedad que engendramos” (sic), de ahí que se asevere el argumento que señala como la causa de los problemas sociales al mismo hombre: racional-irracional: dual.

Por lo tanto, el humano es el ente definidor del orden social, que en opinión de Niklas Luhmann, es considerado como un complejo sistema orgánico y psíquico, producto de una gran diversidad de sistemas que operan e interactúan de manera simultánea.

Entonces, es relevante tomar en cuenta esta corriente de pensamiento, pues nos proporciona, primeramente, un punto de unión entre conceptos que anteriormente se consideraban antagónicos, siendo que esta nueva postura paradigmática genera aspectos de importancia para las ciencias sociales, en donde las investigaciones necesitan urgentemente retomar la idea de la interrelación de los sistemas, con el fin de obtener conclusiones válidas y operantes. Segundo, porque es una teoría actual, es decir, acorde a la modernidad que genera y modifica constantemente a la misma sociedad. Tercero, porque considera que en la unidad existe la diversidad, es decir,

⁴⁴Rodrigo, Enciclopedia de la Política, consultado el 26/01/2015, 06:59 pm, en: <http://www.encyclopediadelapolitica.org/Default.aspx?i=&por=t&idind=1460&termino=>

⁵ Ídem

⁶ Ídem

contempla a la complejidad como una estructura hecha de partes funcionales e interconectadas en un todo, lo que permite relacionarla fácilmente con la naturaleza, la sociedad y el pensamiento.⁷

Debido a que fue precisamente la modernización de la vida, en diferentes ámbitos, la que produce que las relaciones entre los individuos de un estado o nación internacional se intensifiquen y se resuelvan complejas, se hace necesario y obligatorio la adecuación de los marcos normativos a las nuevas tendencias y corregir las legislaciones obsoletas a los enfoques actuales, exigiendo normas claras que permitan el desarrollo de los estados.⁸

Hoy en día la internacionalización de la recesión económica en todo el mundo es considerada como el ejemplo más claro sobre esta situación problemática, pues con el fenómeno de la globalización, las economías nacionales se interconectaron, teniendo como consecuencia principal no sólo el desarrollo de la economía local (efecto positivo) sino también una relación de causa-efecto: los severos problemas económicos que afectan a un país, como la recesión, tienen repercusiones casi inmediatas en muchos otros países.

B. Teorías observacionales

2. Teoría funcionalista normativa

La interrelación que se ha generado con el fenómeno de la globalización ha puesto de manifiesto en toda su extensión lo complejo de la realidad. En las últimas décadas se han experimentado cambios profundos en el status quo, como señala Manríquez, es una época caracterizada por una redefinición de los conceptos tradicionales, al grado de hablar ya de una neo realidad, neo sociedad, neo delincuente, neo formas criminógenas.⁹

Sin lugar a dudas la consecuencia más nociva que trajo la globalización es la internacionalización del crimen organizado de una infinidad de delitos, como el tráfico de personas, el secuestro, la venta de órganos, etcétera.

Por otro lado, en el ámbito económico (los negocios o la organización empresarial), se presenta una criminalidad distinta a los demás hechos ilícitos,¹⁰ pues existe un dinamismo especial en la competencia económica (bien jurídico tutelado)¹¹, lo que a su vez genera nuevas formas de operación delictiva.

Es importante señalar que la protección de la actividad económica radica en esta idea-condición *sine qua non* que describe Buscaglia, en la que expone que existen vínculos significativos entre Estado de Derecho y un mayor crecimiento económico,¹² por lo que, se infiere que si se protege al estado de derecho se genera crecimiento económico y a la inversa, si hay crecimiento económico el estado de derecho se garantiza.

⁷González, Joaquín, La Teoría de la Complejidad, Universidad Nacional de Colombia, Dyna, vol. 76, núm. 157, Colombia, 2009, pp. 243-245.

⁸Buscaglia, Edgardo, Leyes escritas vs las leyes en la práctica: el crimen organizado, en Derecho Penal y Economía, Memoria del Congreso Internacional, INACIPE, México, 2009, pág.22.

⁹Manríquez, Juan Carlos, Prevención y ofensiva contra prácticas monopólicas en Chile, en Derecho Penal y Economía, Memoria del Congreso Internacional, INACIPE, México, 2009, pág.96.

¹⁰ Ibídem, pág. 95.

¹¹ Manríquez, Juan Carlos, Óp. cit., pág. 101.

¹²Buscaglia, Edgardo, Leyes escritas vs las leyes en la práctica: el crimen organizado, en Derecho Penal y Economía, Memoria del Congreso Internacional, INACIPE, México, 2009, pág.25.

De ahí la importancia que ha tomado en las últimas décadas el delito del tipo económico, definido “como todo acto o comportamiento que ofende el orden público económico en cuanto bien jurídico existente, tangible y protegido o, bien los valores esenciales del mercado, en especial la competencia efectiva.”¹³

Para efectos de esta investigación, se considerará la problemática del lavado de dinero como un delito de tipo económico, debido a que provoca una competencia económica desleal e ilegal, reforzada con la influencia de las nuevas tecnologías que a su vez imposibilitan la detección, persecución y sanción de este hecho delictivo.

La llegada de la revolución informacional y de comunicaciones trajo consigo la facilidad de hacer movimientos económicos con una velocidad inalcanzable para las legislaciones penales, en su mayoría casuistas, convirtiéndolas en obsoletas frente a la situación real.¹⁴

El gran reto de los países desarrollados y en vías de desarrollo ha sido el reformar sus leyes para fortalecer la democracia, mejorar la protección de los derechos humanos y fomentar la inversión privada,¹⁵ así como combatir la delincuencia económica y sus nuevas formas de criminalidad.¹⁶

Sin embargo, los resultados han sido muy distintos en cada país, pues la mayoría de estos ejercicios tienen una falta de nexos entre la esencia de lo que la ley estipula y las normas sociales que siguen personas y empresas en su vida diaria,¹⁷ el legislador olvida constantemente adecuar la ley a la situación presente en la sociedad moderna, creando instrumentos legales discordantes con las necesidades sociales imperantes.

Señala Buscaglia que es necesario regular de una forma más eficiente y funcional esta realidad, compleja desde luego, a fin de que la economía pueda operar de acuerdo con los principios del libre mercado.¹⁸

Frente las apremiantes necesidades económicas desfasadas de los ordenamientos jurídicos y ante la criminalidad económica que se moderniza y transgrede las fronteras internacionales, aparece la teoría funcionalista normativa.¹⁹

El funcionalismo es una corriente de pensamiento que nace en los años treinta con el propósito de estudiar a la sociedad, buscando comprender como cada elemento de ella se articula con los demás, formando un ente único y a la vez diverso, como si fuera un cuerpo humano compuesto de órganos interconectados y con funciones específicas.

¹³ Manríquez, Juan Carlos, Óp. cit., pág. 92.

¹⁴ Manríquez, Juan Carlos, Prevención y ofensiva contra prácticas monopólicas en Chile, en Derecho Penal y Economía, Memoria del Congreso Internacional, INACIPE, México, 2009, pág.97.

¹⁵ Buscaglia, Edgardo, Leyes escritas vs las leyes en la práctica: el crimen organizado, en Derecho Penal y Economía, Memoria del Congreso Internacional, INACIPE, México, 2009, pág.24.

¹⁶ Polaino Navarrete, Miguel, La piratería informática, en Derecho Penal y Economía, Memoria del Congreso Internacional, INACIPE, México, 2009, pág.135.

¹⁷ Ibídem, Óp. Cit., pág. 27.

¹⁸ García, Gibson, Ramón, Prevención del Lavado de dinero y financiamiento al terrorismo, INACIPE, México, 2010.

¹⁹ Polaino Navarrete, Miguel, La piratería informática... óp. Cit., 2009, pág.135.

Talcott Parsons, uno de los principales propulsores de esta corriente de pensamiento, señala que esta teoría contempla enormemente la relación entre las funciones y las partes del todo que las desarrolla. “Estudia la sociedad misma, para buscar las funciones esenciales que deben ser desempeñadas por individuos, grupos o instituciones, para que la sociedad se configure y perdure.”²⁰

Con el paso de los años el funcionalismo habría de diversificarse hasta obtener el adjetivo “normativo”, propio de la ciencia jurídica y atribuida al pensador alemán Günter Jakobs.

El funcionalismo normativo de Jackobs destaca la estrecha dependencia que hay entre el Estado y la economía, a los cuales considera como dos subsistemas sociales definitorios que se integran en el seno del sistema social global.²¹

A través de esta idea, el teórico alemán genera otros argumentos muy interesantes, en los que se encuentran las siguientes aseveraciones:

1. La economía es una necesidad que tienen los estados para interrelacionarse entre sí.²²
2. La actividad económica de un país debe desarrollarse en el mercado internacional y no sólo al interior del mismo.²³
3. “En la actualidad puede decirse que la economía es el generador de obligación.”²⁴

Luego entonces el legislador debe considerar que la actividad económica es dinámica y que debe ser considerada esta característica cuando se realice el proceso legislativo, con el fin de crear leyes con un impacto mayor en las interacciones socioeconómicas, es decir, funcionales.

La normatividad jurídica debe ser formulada de manera consistente, coherente y predecible a cada estado nacional, pero sin dejar de lado las cuestiones internacionales, para fomentar la generación de la riqueza y la protección de la competitividad económica leal en un mundo cada vez más complejo.²⁵

De ahí que podamos considerar al lavado de dinero como un hecho ilícito que se genera en el seno de una economía internacional cambiante, que es un elemento vulnerador de la competencia económica legal y que es de alguna manera apoyado por las legislaciones deficientes y disfuncionales.

²⁰Montero Cruz, Estuardo L., El funcionalismo penal. Una introducción a la teoría de GüntherJakobs, en Revista electrónica Derecho Penal Online [en línea]. 2008/02/01. Disponible en: <http://www.derechopenalonline.com/derecho.php?id=13,455,0,0,1,0>,

²¹Jakobs, Günter, Norm, person, gesellschaft. Vorüberlegungen zueiner Rechtsphilopsophie, en Polaino Navarrete, Miguel, La piratería informática, en Derecho Penal y Economía, Memoria del Congreso Internacional, INACIPE, México, 2009, pág.136.

²² Idem

²³Jakobs, Günter, op. cit., pág. 137.

²⁴ Idem

²⁵Buscaglia, Edgardo, An Analysis of judicial corruption and its causes: an objective governance-based approach, en International Review of Law an Economics, vol. 21 (2), 2001, pp.235-239.

C. Teorías especializadas al área de estudio

Debido a que esta investigación se plantea desde dos frentes, la lucha contra el lavado de dinero, y el ejercicio de la fe pública por parte de los notarios en relación a la LFPIORPI, es conveniente señalar cuáles son los estudios que se relacionan con esta investigación, al menos en puntos esenciales. Por tal motivo tenemos para:

1. Estudios referentes al lavado de dinero

Entre los autores que abordan el tema del lavado de dinero haciendo un estudio de regulación de este delito en las legislaciones tanto nacionales e internacionales, y por tanto, encuadrándolo dentro de la perspectiva jurídica, se encuentran los siguientes: Zamora Sánchez, Pedro, *El marco jurídico del lavado de dinero*; García Ramírez, Efraín, *Lavado de dinero, análisis jurídico del delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita*; Nando Lefort, Víctor Manuel, *El lavado de dinero: nuevo problema para el campo jurídico*; García Gibson, Ramón, *Prevención de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo*; Figueroa Velázquez, Rogelio M., *El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano*; Gluyas Millán, Ricardo, *Inteligencia Financiera y prevención del lavado de dinero*; Cuisset, A., *La experiencia francesa y la movilización internacional en la lucha contra el lavado de dinero*; Núñez Camacho, María de la Luz, *El fenómeno del lavado de dinero en México*; Álvarez Pastor, D./F. Eguidazu Palacios, *La prevención del blanqueo de capitales*, entre otros.

Por otro lado, algunos autores analizan el lavado de dinero desde la perspectiva jurídica de los órganos consultores del poder legislativo, así como de otros entes del poder estatal, entre ellos tenemos: González Rodríguez, José de Jesús, *El lavado de dinero en México, escenarios, marco legal y propuestas legislativas* (Congreso de la Unión); Procuraduría General de la República, *Tratados Internacionales suscritos por México en materia de narcotráfico*; Fernández Espejel, Gabriel, y Arellano Trejo, Efrén, *¿Por qué legislar el combate al lavado de dinero?* (Cámara de Diputados); Gamboa Montejano, Claudia y Valdés Robledo, Sandra, *Lavado de dinero. Estudio Teórico Conceptual, Derecho Comparado, Tratados Internacionales y de la nueva ley en la materia en México* (Congreso de la Unión), entre otros.

Hay también quien estudia al blanqueo de capitales como un problema jurídico consecuencia de otros ilícitos, el de narcotráfico y crimen organizado, principalmente, entre otros. Entre estos estudios encontramos los siguientes: Neuman, Elías, *La legalización de las drogas*; González, Guadalupe y Tienda, Martha, *México y EUA en la cadena internacional del narcotráfico*; Escobar, Raúl Tomás, *El crimen de la droga. Tóxicos. Depresores. Estimulantes. Drogadicción. Narcotráfico. Lavado de dinero. SIDA. Mafias. Geoestrategias*; Michel Higuera, Ambrosio de J., *El fisco ante los delitos de cuello blanco*; South, Nigel, *Cooling Hot Money: Transatlantic Trends in Drugs- related Money Laundering and its facilitation*; Moreno Hernández, Moisés, *Medidas preventivas contra la delincuencia organizada*; Urbina Nandayapa, Arturo, *Los delitos fiscales en México 5. Paraísos fiscales y lavado de dinero* Córdova Gutiérrez; Alberto y Palencia Escalante, Carlos, *El lavado de dinero: distorsiones económicas e implicaciones sociales*; Ávila Ramírez, Ángel, *Lavado de dinero y corrupción en México: esconder, disfrazar, mentir. Una perspectiva institucional*; entre otros.

A su vez otros estudiosos del tema lo abordan desde perspectiva del derecho y en relación directa con otras ciencias sociales, como la sociología, la economía, la psicología, etcétera, entre ellos están: Castañeda Jiménez, Héctor F., *Aspectos socioeconómicos del lavado de dinero en México*; Córdova Gutiérrez, Alberto y Palencia Escalante, Carlos, *El lavado de dinero: distorsiones económicas e implicaciones sociales*, entre otros.

Por último, algunos otros abordan el tema desde la concepción informativa y periodística, tales como: Sanz, Elena, *¿De dónde viene la expresión "blanqueo de dinero"?* (Revista Muy interesante), Hernández, Leticia, *El lavado de dinero* (El Financiero); entre otros.

Todos los autores referenciados guardan en cierta medida relación con el tema de esta investigación, aunque es de forma indirecta, proporcionan las bases sobre las cuales han de ser planteados los nuevos argumentos. El hecho de que todas estas posturas partan en cierta medida, y algunos directamente, de la concepción jurídica del lavado de dinero, es un punto a favor, puesto que en esos términos se plantea esta investigación.

2. Estudios referentes a la función notarial y al notario público

De igual forma que en el apartado anterior identificaremos las posturas desde las cuales se aborda la actividad notarial y la figura del notario público. La primera de ellas es la que se encuadra desde la doctrina puramente jurídica, entre los estudios que corresponden a esta postura se encuentran: Bañuelos Sánchez, Froylán, *Derecho notarial: interpretación, teoría, práctica y jurisprudencia*; Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Derecho Notarial*; Ruibal Corella, Juan Antonio, *Nuevos temas de derecho notarial*; Ríos Hellig, Jorge, *La práctica del derecho notarial*; Esquivel Zubiri, Jorge Luis, *Derecho notarial y registral*; García Amor, Julio A. Cuauhtémoc, *Historia del derecho notarial: con especial referencia al estado de Guerrero*; Carral y de Teresa, Luis, *Derecho notarial y Derecho registral*; Carnelutti, Francisco, *La figura jurídica del notario*; entre otros.

Un apartado especial ocupan los estudios que se refieren al notario y al notariado desde el punto de vista de otras ciencias que no son el Derecho, entre ellos están los siguientes: Almada Bay, Ignacio, *Sonora, Serie: Historia breve*; García Becerra, José Antonio, *El Estado de Occidente, realidad y cisma de Sonora y Sinaloa 1824-1831*; Edmundo O' Gorman, *Historias de las divisiones territoriales en México*; Miramontes Galván, José Luis, *Movimientos de resistencia y rebeliones indígenas en el norte de México 1860-1821*; entre otras.

Indiscutiblemente estas fuentes se relacionan directamente con el objeto de estudio de esta investigación, de ahí que serán un referente importante a lo largo del desarrollo del tema. Al igual que en el caso anterior, el hecho de centrarse dentro de la corriente jurídica represente un punto de apoyo de gran relevancia para el estudio que se pretende.

10. Marco conceptual

Lavado de dinero. El presente término contiene múltiples perspectivas desde las cuales puede ser abordado, la que usaremos como base para definir un concepto propio para nuestro estudio es aquella definición que contempla Pedro Zamora Sánchez, quien lo define como “el proceso mediante el cual se realiza cualquier acto u operación con divisas o activos que provengan de una actividad tipificada como delito por la legislación del país en el que se efectúen dichos actos u operaciones, con el propósito fundamental de ocultar el origen ilícito de tales divisas y activos, utilizando una serie de actos permitidos por la ley para llegar a un fin prohibido por la misma”²⁶

La postura personal que se genera en base a la anterior definición es la siguiente: “el lavado de el proceso de carácter nacional e internacional, mediante el cual, un autor u organización

²⁶ Zamora Sánchez, Pedro, *El marco jurídico del lavado de dinero*, Oxford University Pres, México, 2000, pág.6.

criminal, realiza cualquier acto u operación con recursos de procedencia ilícita, con el propósito fundamental de ocultar, encubrir o disfrazar el origen ilícito de tales recursos, para llegar a un fin prohibido por la misma.”

Prevenir. (Del lat. praevenīre). 1. tr. Preparar, aparejar y disponer con anticipación lo necesario para un fin. 2. tr. Prever, ver, conocer de antemano o con anticipación un daño o perjuicio. 3. tr. Precaver, evitar, estorbar o impedir algo. 4. tr. Advertir, informar o avisar a alguien de algo. 5. tr. Imbuir, impresionar, preocupar a alguien, induciéndole a prejuzgar personas o cosas. 6. tr. Anticiparse a un inconveniente, dificultad u objeción. 7. prnl. Disponer con anticipación, prepararse de antemano para algo.²⁷

Investigar. (Del lat. investigāre). 1. tr. Hacer diligencias para descubrir algo. 2. tr. Realizar actividades intelectuales y experimentales de modo sistemático con el propósito de aumentar los conocimientos sobre una determinada materia. 3. tr. Aclarar la conducta de ciertas personas sospechosas de actuar ilegalmente.²⁸

Perseguir. (Del lat. persēqui). 1. tr. Seguir a quien va huyendo, con ánimo de alcanzarle. 2. tr. Seguir o buscar a alguien en todas partes con frecuencia e importunidad. 3. tr. Molestar, conseguir que alguien sufra o padezca procurando hacerle el mayor daño posible. 4. tr. Tratar de conseguir o de alcanzar algo. 5. tr. Dicho de una determinada cosa o situación: Suceder repetidas veces en la vida de alguien. Me persigue la mala suerte. 6. tr. Solicitar o pretender con frecuencia, instancia o molestia. 7. tr. Der. Proceder judicialmente contra alguien y, por ext., contra una falta o un delito. Perseguir las infracciones.²⁹

Sancionar. 1. tr. Dar fuerza de ley a una disposición. 2. tr. Autorizar o aprobar cualquier acto, uso o costumbre. 3. tr. Aplicar una sanción o castigo.³⁰

Aviso. Se usará la definición dada por la LFPIORPI, que dice “aquellos que deben presentarse en términos del artículo 17 de la presente Ley, así como a los reportes que deben presentar las entidades financieras en términos del artículo 15, fracción II, de esta Ley”.

Actividades vulnerables. Se usará el concepto en los términos de la LFPIORPI, el cual menciona “a las actividades que realicen las Entidades Financieras en términos del artículo 14 y a las que se refiere el artículo 17 de esta Ley.”

Notario. Se usará la definición señalada por la Ley del Notariado para el Estado de Sonora, la cual señala “El notario es un licenciado en derecho investido de fe pública, autorizado para autenticar conforme a la ley, los actos y los hechos a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad; es el encargado de recibir, interpretar y dar forma legal o voluntaria a los actos jurídicos, redactando los instrumentos adecuados a ese fin y confiriéndoles autenticidad.”

²⁷ Real Academia Española, “Diccionario de la lengua española”, consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=prevenir>, 07/12/2014, 21:43 hrs.

²⁸ Real Academia Española, “Diccionario de la lengua española”, consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=investigar>, 07/12/2014, 21:46 hrs.

²⁹ Real Academia Española, “Diccionario de la lengua española”, consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=perseguir>, 07/12/2014, 22:06 hrs.

³⁰ Real Academia Española, “Diccionario de la lengua española”, consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=sancionar>, 07/12/2014, 22:09 hrs.

Fe pública. Se utilizará el concepto de Pérez Fernández del Castillo, el cual menciona que “la fe pública es un atributo del Estado que tiene en virtud del ius imperium y es ejercitada a través de los órganos estatales y el notario.”³¹

Protocolo notarial. Se usará la definición señalada por la Ley del Notariado para el Estado de Sonora, la cual dice “Protocolo es el conjunto de libros formados por folios numerados y sellados en los que el notario, observando las formalidades que establece la presente ley, asienta, redacta y autoriza las escrituras y actas que se otorguen ante su fe, con sus respectivos apéndices.”

Protocolización. Incorporar al protocolo una escritura matriz u otro documento que requiera esta formalidad”.³²

Obligación. Este concepto tiene muchos significados para ser abordados, pero para efectos de esta investigación se inicialmente la definición de Kelsen, la cual considera que “si el acto antijurídico es aquella conducta que el derecho toma en cuenta para aplicar la sanción, de tal manera que siempre resulta ser el hecho condicionante de la consecuencia coactiva, el deber jurídico va a ser justamente la conducta contraria a la que constituye el contenido del acto antijurídico.”³³ Esta definición será complementada con los postulados de Alloys Ritter von Brinz y Karl Von Amira y Otto von Gierke, quienes sostienen que la obligación jurídica está compuesta de tres etapas indisolubles: obligación, responsabilidad por incumplimiento, y, coacción. Por último, es preciso agregar que la naturaleza de la obligación jurídica no debe ser vista como un proceso que se genera por etapas, sino como una estructura en la que confluyen varios elementos estructurales: existe una disposición jurídica, una posibilidad de cumplimiento/incumplimiento, y una sanción.

11. Tipo de estudio

El presente estudio será documental, incorporando el trabajo de campo tratando de aplicarlo a los casos prácticos.

12. Metodología

Una investigación científica es un proceso dinámico, cambiante y continuo, debe ser sistemática, controlada, empírica y crítica,³⁴ con etapas interrelacionadas y un fin específico. Por tal motivo, es requisito implementar un camino a seguir, es decir, un método.

El método a utilizar en la presente investigación es el hermenéutico. El término hermenéutica, proviene del griego *hermeneutiqué*, que significa el arte de interpretar los textos, para fijar su verdadero sentido.³⁵

³¹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho notarial, Porrúa, 4° ed., México, 1989, pág.160.

³² Real Academia Española, “Diccionario de la lengua española”, consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=protocolizar>, 28/01/2015, 02:09 hrs.

³³ Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano: Introducción y personas, Tomo I, 10ª ed., Porrúa, México, 2001, pág. 219.

³⁴ Hernández Sampieri, Roberto, et. al., Metodología de la investigación, McGraw Hill, Colombia, 1997, pág. 1.

³⁵ Arráez, Morella, Calles, Josefina, Moreno de Tovar, Liuval, Hermenéutica: una actividad interpretativa, Sapiens. Revista Universitaria de Investigación, vol. 7, núm. 2, diciembre, 2006, pp. 171-181 Universidad Pedagógica Experimental Libertador Caracas, Venezuela, en línea: <http://www.redalyc.org/pdf/410/41070212.pdf>

Según Ricoeur la hermenéutica es “una actividad de reflexión en el sentido etimológico del término, es decir, una actividad interpretativa que permite la captación plena del sentido de los textos en los diferentes contextos por los que ha atravesado la humanidad. Interpretar una obra es descubrir el mundo al que ella se refiere en virtud de su disposición, de su género y de su estilo.”³⁶

El objetivo de esta investigación, como ha quedado descrito en el planteamiento del problema, es desentrañar las posibles sentidos en los que se puede entender la disposición señalada en la norma jurídica, y de esta manera estar en posibilidades de definir las obligaciones del notario público. Surgen de tales consideraciones cuestionamientos tales como: ¿Qué quiere expresar esta disposición normativa?, ¿Cuál es el sentido de este texto jurídico?, ¿Cuál es la tesis del autor en esta obra?, ¿Cómo se interpreta esta preceptiva jurídica? Estos planteamientos son ejemplos de la problemática que existe cuando analizamos tal o cual norma de derecho, al mismo tiempo que nos señalan la necesidad de: “(a) remitir determinados signos a su significado, (b) relacionar los signos lingüísticos con el pensamiento, (c) referir el pensamiento con las cosas y (d) llevar a la praxis una metodología o teoría de comprobación, aunque sea elemental, de los significados oscuros en un mensaje humano.”³⁷

Luego entonces, este método facilitará darle solución a la problemática planteada, puesto que la interpretación del texto jurídico nos facilitará la comprensión del sentido no evidente inmediatamente.

13. Procedimiento

Para el desarrollo del presente trabajo de investigación utilizaremos el método hermenéutico para analizar la disposición jurídica establecida en el artículo 17, fracción XII, Apartado A, inciso c) de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita.

Para el apoyo de esta tarea se pretende la implementación de una base conceptual, según los estudios referidos anteriormente, así como la utilización de conceptos de la LFPIORPI y otras legislaciones en la materia, además de la revisión de la exposición de motivos y en general todos aquellos documentos que nos permitan realizar una interpretación del texto legal correctamente.

A su vez, y debido a que no existe información referida específicamente al tema analizado, se pretende implementar, bajo la óptica de la metodología cualitativa, una entrevista enfocada a los notarios públicos, al ser ellos estudiosos de la norma jurídica y sujetos designados por la ley para la observancia de estos preceptos. Por lo que se convierten en fuente de información directa imprescindible.

14. Técnica de investigación jurídica

La técnica es definida como “*el conjunto de procedimientos y recursos de que se sirve una ciencia o un arte*”.³⁸

³⁶ Ídem.

³⁷ Arráez, Morella, Calles, Josefina, Moreno de Tovar, Liuval, *Hermenéutica: una actividad interpretativa...* óp. Cit., pág. 172.

³⁸ Real Academia Española, “Diccionario de la lengua española”, consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=técnica>, 29/01/2015, 20:15 hrs.

La entrevista, como técnica de investigación propia de las ciencias sociales, maneja un aspecto integracionista o pragmático entre el enfoque cualitativo y cuantitativo.

Sin duda, los resultados obtenidos a través de esta técnica serán de gran utilidad si se quiere probar la veracidad o falsedad de las hipótesis planteadas, puesto que no existe a la fecha información referente al tema que se plantea en esta investigación.

Los informantes idóneos para la aplicación de la entrevista referente a la problemática planteada en esta investigación son los notarios públicos, enfocándose factiblemente a los que tengan su residencia en la demarcación notarial de Hermosillo, Sonora.

Los notarios públicos se constituyen como fuentes de información válida e imprescindible, debido a la experiencia que guardan en el campo del derecho notarial, por lo que cualquier aportación proveniente de ellos será muy útil para confirmar la validez o invalidez de la hipótesis planteada.

La investigación planteada se apoya en el análisis de un número limitado de entrevistas a seis notarios públicos, entre ellos cinco hombres y una mujer, elegidos al azar, por lo que podemos encontrar personas con diferentes edades y años de experiencia. De igual forma, es importante para nosotros tomar en consideración la participación de las mujeres notarios y sus comentarios respecto al tema planteado, de ahí que finquemos esta investigación sobre una política de equidad de género.

Todos los notarios entrevistados tiene ejercicio en la demarcación notarial de la ciudad de Hermosillo, Sonora. Se eligió realizar estas entrevistas en la demarcación notarial en virtud de las cuestiones económicas y de tiempo. Sin menospreciar el hecho de que la ciudad de Hermosillo es un referente en el desarrollo de la actividad notarial en Sonora, debido entre otras cosas al hecho de ser ciudad capital y el contener dentro de su territorio una gran cantidad de notarios.

Estas entrevistas se realizaron en los despachos privados de cada notario, lo que generó un ambiente de confianza y desenvolvimiento inmejorable. El tiempo promedio de cada entrevista fue mayor a treinta minutos, el cual aumentaba según la extensión de los comentarios de cada notario.

La totalidad de las entrevistas se realizó del 9 al 14 de julio de dos mil quince, lo que es conveniente, en el sentido de que todos los notarios experimentaron las mismas situaciones fácticas frente a los temas planteados.

La realidad es que no en todos los casos se produjo la misma riqueza reflexiva, debiéndose principalmente al grado de acercamiento y profundidad respecto del objeto de esta investigación.

Las entrevistas se realizaron con ayuda de un guión temático, yendo del planteamiento de una generalidad hasta la particularización del problema.

Para evaluar la calidad de la información obtenida, se realizó una evaluación de ésta, tomando aquella información que tuviera mayores elementos descriptivos, retóricos y relacionados directamente con la investigación realizada. Para el análisis de la información se partió del hecho de que lo manifestado por los entrevistados respecto de los temas planteados constituye en gran parte un saber individualizado y determinante de su actuar como fedatarios públicos.

La interpretación de la información se realizó a partir de los conceptos y las clasificaciones que sobre éstos comprende la ciencia del derecho notarial y a las cuales se apegan las expresiones de los entrevistados.

Se ha decidido que los nombres de las personas que participan en esta investigación sean omitidos al momento de su análisis, debido a que lo primordial de esta investigación radica en el saber que podemos obtener de ellos como notarios públicos y no en el nombre o fama de cada cual.

Cabe mencionar que todas las personas entrevistadas consintieron en participar en este trabajo de investigación con el interés de contribuir en el desarrollo de los estudios relacionados a la materia notarial.

CAPITULO II. LA ACTIVIDAD NOTARIAL. EL NOTARIO, SU QUEHACER Y OBLIGACIONES JURIDICAS. SUMARIO: 1. *Aspectos históricos breves del notariado en México.* 2. *Aspectos históricos breves del notariado en el Estado de Sonora.* 3. *El notariado en Sonora en la actualidad.* 4. *El concepto de notario público.* 5. *El quehacer del notario público.* 6. *El concepto de obligación jurídica.* 7. *Las obligaciones del notario público*

1. Aspectos históricos breves del notariado en México

El notario público se encuentra presente desde tiempos antiguos en innumerables actos y hechos jurídicos en los que interviene con el propósito de dar fe de su existencia. El objetivo principal de este profesional del derecho es ser dador de fe pública y con ello brindar seguridad jurídica a los particulares, tutelando sus derechos bajo la óptica de la legalidad.

La importancia de esta función ha sido tal que a lo largo de los años el oficio del notario se ha ido modificando en la búsqueda del perfeccionamiento de la actividad notarial.

Por lo que el notariado en México, presente desde la época precolombina, ha evolucionado, modificándose y reestructurándose a las nuevas realidades sociales.

En este sentido se propone dividir el estudio del notariado en México en cinco grandes áreas, en las que se consideran los datos más representativos acontecidos en cada una de ellas, por lo que la exclusión de algunos datos no significa su baja importancia.

Así tenemos las siguientes épocas: prehispánica, descubrimiento y conquista, colonial, independiente y, contemporánea.

1.1. Época prehispánica

Antes de la llegada de los españoles a América en 1492, en el actual territorio mexicano, los pueblos originarios tales como los aztecas, toltecas, mixteco-zapotecas, otomíes y mayas, se consideraban como naciones individuales, en las que mantenían diversos sistemas de vida, costumbres e instituciones.³⁹

Entre estos pueblos, el azteca o mexica predominaba por ser uno “de los más agresivos, conquistadores y dominadores,”⁴⁰ de tal forma que impuso a las demás etnias parte de su sistema de vida, principalmente sus instituciones.

El principal asiento del poderío mexica se encontraba en Tenochtitlán, territorio que actualmente es el centro de la Ciudad de México,⁴¹ considerado como el eje de las actividades políticas, culturales, religiosas y comerciales del gran imperio azteca.

Respecto de la función notarial, escribe Esquivel Zubiri, en Tenochtitlán no existieron en realidad notarios o escribanos en el sentido que se puede entender en la época actual. Sin embargo

³⁹ Bañuelos Sánchez, Froylán, Derecho notarial: interpretación, teoría, practica y jurisprudencia, 4ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1990, Tomo I, pág. 89.

⁴⁰ Ídem.

⁴¹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 9.

había un funcionario, el *tlacuilo*, que por la actividad que realizaba podía considerársele como un escriba egipcio o como equivalente a un *Tabularii*, *Chartularii* y *Tabeliones* de otras épocas.⁴²

El *tlacuilo*, escritor o pintor, derivado del verbo *tlacuiloa*, escribir o pintar,⁴³ era un personaje hábil para escribir y redactar documentos, un artesano azteca que dejaba constancia de los acontecimientos, hechos y sucesos mediante signos ideográficos y pinturas,⁴⁴ con lo que se archivaba en la memoria de ellos de una manera creíble.⁴⁵

La escritura del *tlacuilo*, era la ideográfica, es decir, simbólica, por lo que carecía de fonética.⁴⁶ A través de estos signos el escritor o pintor, hacía constar varios acontecimientos, noticias, el pago de tributos y las operaciones contractuales.⁴⁷

Los documentos realizados por los *tlacuillos* se denominan códices, los cuales tiene la apariencia de libros o manuscritos. De estos documentos se conservan aproximadamente quinientos, siendo sólo dieciséis los correspondientes a la época prehispánica.⁴⁸

En el Códice Mendocino, también llamado “Mapa de los tributos” o “Cordillera de los pueblos”, se aprecian los datos recogidos por los *tlacuillos* y que hacen constar los impuestos o tributos que tenían que pagar los pueblos vecinos y subyugados por los aztecas.⁴⁹

Si bien la función notarial desarrollada por los aztecas es rudimentaria⁵⁰ se pueden observar diferentes ejercicios de ésta dentro de la época precolombina, ejemplos que van desde la enumeración de impuestos que debían pagárseles a los mexicas, hasta los convenios de paz y rendición, las certificaciones en las compraventas de esclavos; la actividad consistente en la elaboración dibujos sobre terrenos que funcionaron como una especie de registro de la propiedad.⁵¹

1.2. Época del descubrimiento y conquista

A raíz del descubrimiento de América en el año de 1492, Cristóbal Colón tomó posesión de los territorios descubiertos en nombre de los Reyes Católicos de España,⁵² asentándose esta disposición en la carta del 5 de marzo de 1493,⁵³ y dando fe y testimonio de tal acto Rodrigo de Escobedo.⁵⁴

Este escribano del consulado del mar es considerado como el primer notario de América, debido a que llevaba el “*diario de la expedición, con el registro de tráfico de mercancías, hechos*

⁴² *ibídem*, pág. 10.

⁴³ *Ídem*.

⁴⁴ Ruibal Corella, Juan Antonio, *Nuevos temas de derecho notarial*, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 5.

⁴⁵ Ríos Hellig, Jorge, *La práctica del derecho notarial*, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 13.

⁴⁶ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, *Derecho notarial y registral*, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 21.

⁴⁷ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Derecho Notarial*, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 9.

⁴⁸ *Cfr.*, Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Derecho Notarial*, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 11.

⁴⁹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Derecho Notarial... óp. cit.*, pág. 10.

⁵⁰ García Amor, Julio A. Cuauhtémoc, *Historia del derecho notarial: con especial referencia al estado de Guerrero*, Trillas, México, 2000, pág. 44.

⁵¹ *ibídem*, pág. 47.

⁵² Esquivel Zubiri, Jorge Luis, *Derecho notarial y registral... óp.cit.*, pág. 22

⁵³ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Derecho Notarial... óp. Cit.*, pág. 11.

⁵⁴ *Ídem*.

*sobresalientes y actividad de la tripulación...*⁵⁵, en el que hacía constar los actos y hechos realizados en cada parada de los exploradores europeos.

España no era la única nación que se había aventurado a explorar el mundo, junto con él, Portugal había emprendido viajes exploratorios hacia el nuevo mundo, lo que posteriormente trajo consigo un conflicto con España por aseguramiento de la propiedad de los territorios descubiertos,⁵⁶ específicamente de Sudamérica.

La costumbre de la época para resolver este tipo de controversias radicaba en las bulas papales, las cuales consistían en la emisión de una carta o epístola pontificia que contiene una decisión del papa sobre algún asunto de gravedad.⁵⁷

La expedición de la bula *Inter Caetera* del Papa Alejandro VI, del 4 de mayo de 1493, resolvió la controversia suscitada entre estos dos reinos europeos, dándole la propiedad de las tierras descubiertas a la corona española,⁵⁸ así como también confirió a España el dominio de las tierras descubiertas y por descubrir.⁵⁹

Ante esta situación, Juan II, Rey de Portugal, mostró su desacuerdo y argumentó que con anterioridad a la bula *Inter Caetera*, el Papa Nicolás V había expedido el 8 de junio de 1455, la bula *Romanus Pontifex*, en la que se había otorgado derechos a Portugal sobre las tierras que descubriesen navegando hasta la India.⁶⁰

Finalmente, en junio de 1494, habría de darse conclusión definitiva a este conflicto mediante el tratado de Tordesillas, que dejó sin efectos las anteriores disposiciones⁶¹ y fijó nuevos límites por medio de una línea imaginaria conocida como “línea Alejandrina”.^{62 63}

La bula *Inter Caetera* tuvo una importancia considerable para el derecho notarial latinoamericano debido a que la función de los notarios era delegada por ésta,⁶⁴ es decir, las bulas papales eran como una especie de ley sobre la que se fundamentaba el actuar de los notarios.⁶⁵

Pérez Fernández del Castillo señala que el papel de los escribanos era preponderante, ya que cualquier documento que fuese expedido por ellos se entendía como un anexo o apéndice de la bula *Inter Caetera*. El escribano Rodrigo de Escobedo utilizó este argumento como el fundamento legal para adjudicar las tierras descubiertas en América a España.⁶⁶

Los escribanos que acompañaban a los exploradores europeos en el descubrimiento de las tierras del nuevo continente cumplieron como fedatarios, dejando constancia sobre el

⁵⁵ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 12.

⁵⁶ *Ibidem*, pág. 11.

⁵⁷ González, Mario del Refugio, Diccionario Jurídico Mexicano, en Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 22.

⁵⁸ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 11.

⁵⁹ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 22.

⁶⁰ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 11.

⁶¹ *Ibidem*, pág. 12.

⁶² Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral... óp. Cit., pág. 22.

⁶³ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 13.

⁶⁴ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 12.

⁶⁵ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 22.

⁶⁶ *Ibidem*, pág. 23.

descubrimiento de otras regiones, fundación de ciudades, creación de instituciones y de asuntos tratados en los cabildos.⁶⁷

Años después del descubrimiento de las tierras americanas, inició la conquista de la actual República mexicana a manos del conquistador español Hernán Cortés. Este personaje emblemático de la historia nacional en un principio se encontraba bajo las órdenes de Diego Velázquez, gobernador de la isla de Cuba, y quien encomendó a Cortés la exploración de las costas del Golfo de México, con la prohibición expresa de conquistar territorio alguno.

Sin embargo, la ambición de Cortés lo llevó a desobedecer a su superior y utilizando los artificios legales que para él eran bien conocidos, debido a que era un notable jurista, fundó el Ayuntamiento de la Villa Rica de la Vera Cruz el 10 de julio de 1519.⁶⁸

Con la creación de este Ayuntamiento Cortés se desligó de Cuba y se liberó de la autoridad de Diego Velázquez, puesto que las villas dependían directamente del Rey.⁶⁹

Además de los conocimientos de las leyes, Hernán Cortés tenía una especial inclinación por las cuestiones del notariado, ya que había practicado el oficio de escribano en Valladolid y en Sevilla.⁷⁰ Posteriormente, se habría hecho cargo de la Escribanía del Ayuntamiento de Asúa⁷¹ y la del Ayuntamiento de Santiago de Baracoa, alcanzando una experiencia en el área de la escribanía de trece años.⁷³

Durante la conquista, el español consideró relevante el hacerse acompañar de un escribano,⁷⁴ que relataba todos los hechos de guerra y daba fe de los sucesos.

Bernal Díaz del Castillo describe una anécdota en la que se describe el arribo de Cortés a Tabasco y pide al escribano del Rey que lo acompañaba, Diego de Godoy, que solicitara la rendición a los indígenas, quienes rechazaron la petición y fueron disipados por los españoles. Luego ante el dicho del escribano Diego de Godoy, Cortés tomó posesión de la tierra de Tabasco.⁷⁵

Este modo de operación, en el que el conquistador se hacía acompañar de un escribano, fue reproducido en la conquista del Perú, donde *“el escribano de la hueste era hombre de a caballo, llevaba siempre su escribanía en la grupa del equino y en cualquier sitio debería estar dispuesto a ejercer su profesión. La escribanía era un cofre de cuero con cerradura de llave única.”*⁷⁶

Después de la Conquista, las legislaciones españolas empezaron a normar la vida social de la Nueva España y se incorporaron rápidamente a la legislación de los nativos, igual suerte corrieron las normas de la escribanía que tenían en Cortés su principal impulsor.⁷⁷

⁶⁷ Ídem.

⁶⁸ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 13.

⁶⁹ Ídem.

⁷⁰ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 12.

⁷¹ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, págs. 77-78.

⁷² Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 13.

⁷³ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral... óp. Cit., pág. 78.

⁷⁴ García Amor, Julio A. Cuauhtémoc, Historia del derecho notarial: con especial referencia al estado de Guerrero, Trillas, México, 2000, pág. 49.

⁷⁵ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral... óp. Cit., pág. 78.

⁷⁶ Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 5.

⁷⁷ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral... óp. Cit., pág. 78.

1.3. Época Colonial

La conquista de México culmina en el año de 1521, después del prolongado sitio de Tenochtitlán y la captura de Cuauhtémoc, el último emperador azteca, para posteriormente darle vida a la Nueva España y la época colonial.⁷⁸

En los primeros años de la Colonia, los españoles se dedicaron a organizar la vida política, jurídica, religiosa y económica,⁷⁹ imponiendo para ello un sin número de legislaciones que iban acoplándose a las particularidades del nuevo mundo, pero siempre referenciado las Leyes de Castilla,⁸⁰ ya que las tierras conquistadas en América eran propiedad de los Reyes de Castilla y Aragón, de acuerdo con la bula *Inter Caetera*.⁸¹

La legislación de Castilla se adoptó por medio de cédulas, provisiones, ordenanzas e instrucciones reales, que iban solucionando casos específicos, reunidos en la llamada Recopilación de Indias,⁸² debido a que las legislaciones aplicadas en la Nueva España se diversificaron y crecieron al grado que se hacía imposible su aplicación.

En relación a la actividad notarial en la colonia, cabe señalar que era facultad del rey designar a los escribanos, debido a que esta actividad era exclusiva del Estado, según lo establecido por Alfonso X, el Sabio, en las Siete Partidas.⁸³ Aunque en la práctica, los virreyes, gobernadores, alcalde y los cabildos designaban de manera temporal a los escribanos, mientras el rey los ratificaba.^{84 85}

Como todos los oficios importantes en la Nueva España, la escribanía se ejercía en un principio por peninsulares y con el paso de los años se permitió a los criollos nacidos en México realizarla.^{86 87}

El oficio del escribano estaba regulado por varias colecciones con disposiciones legales referidas a la función notarial, siendo las principales las Siete Partidas, Las Partidas, la Novísima Recopilación y las Leyes de Indias.⁸⁸ A estas se suman otras recopilaciones normativas⁸⁹ como el Cedulaario de Puga,⁹⁰ el Cedulaario indiano de Diego de Encina,⁹¹ la Recopilación Sumaria de Todos los Autos Acordes de la real Audiencia y Sala del Crimen; y, las Pandectas Hispano-Mexicanas de Juan N. Rodríguez de San Miguel.

⁷⁸ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo... óp. Cit., pág. 14.

⁷⁹ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 15.

⁸⁰ Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 6.

⁸¹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 14.

⁸² Ibídem, pág. 15.

⁸³ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 16.

⁸⁴ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 15.

⁸⁵ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 17.

⁸⁶ ídem.

⁸⁷ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 15.

⁸⁸ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 24.

⁸⁹ Cfr., Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, pág. 79.

⁹⁰ Referente al cobro de honorarios excesivos y al ejercicio personalizado del oficio de escribano.

⁹¹ El cual dispone ciertas reglas sobre el uso del libro protocolar, entre otros.

Estas legislaciones conformaban el fundamento de la actividad del escribano y señalaban una serie de requisitos para ejercer el oficio, tales como ser mayor de 25 años, lego, de buena fama, leal, cristiano, reservado, de buen entendimiento, conocedor del escribir y vecino del lugar.⁹²

En algunas ocasiones la escribanía también se podía ejercer a través de la compra del oficio, ya que su venta se encontraba regulada en las Leyes de las Indias,⁹³ al igual que los trabajos de alféreces mayores, depositarios generales, receptores de penas de cámaras, receptores de audiencias, regidores, entre otros.⁹⁴

De igual forma, la función del escribano se encontraba normada por estas legislaciones coloniales, por lo que la elaboración de las escrituras debía cumplir varias reglas de formalidad, como la utilización de papel sellado, el uso de letra clara y en castellano, sin abreviaturas ni guarismos, y el escribano debía actuar personalmente.⁹⁵ Asimismo, ya que había sido redactado el documento, el escribano se encontraba obligado a leerlas íntegramente, dando fe del conocimiento y la firma de los otorgantes, con su firma y signo.⁹⁶

Una vez que se habían realizado varias escrituras, los escribanos procedían a recopilarlas en cuadernos sueltos que, posteriormente, eran encuadernados.⁹⁷

Estas prácticas notariales en la Nueva España siguen vigentes hoy en día, pues las legislaciones notariales de los Estados de la República Mexicana contienen disposiciones casi idénticas a las manejadas en esta época.

Pérez Fernández del Castillo describe al oficio de escribano como *“una actividad privada, realizada por un particular que tenía características públicas, tales como un nombramiento especial y el uso del signo otorgado por el rey; valor probatorio pleno de los instrumentos autorizados por el escribano y sobre todo, la prestación de un servicio público.”*⁹⁸ La actividad del escribano era gratificada por sus clientes de acuerdo con un arancel de aplicación obligatoria,⁹⁹ tal como sucede en la práctica hoy en día.

Un dato muy interesante es que la función del escribano fue muy importante en la Nueva España, *“debido a que daba seguridad y continuidad en los negocios, constituía un factor muy valioso de recaudación fiscal, sin el cual las finanzas públicas no progresarían.”*¹⁰⁰

Otra aportación valiosa referente a los escribanos en la época colonial es la que señala el mismo Pérez Fernández del Castillo, cuando escribe que en la Nueva España no existía un único tipo de escribano, sino que debido a la confusión producida por las diferentes disposiciones legales, existían diferentes tipos.¹⁰¹

⁹² Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 17.

⁹³ Ídem.

⁹⁴ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 15.

⁹⁵ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 24.

⁹⁶ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 17.

⁹⁷ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral... óp. Cit., pág. 24.

⁹⁸ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 17.

⁹⁹ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral... óp. Cit., pág. 24.

¹⁰⁰ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 18.

¹⁰¹ Ídem.

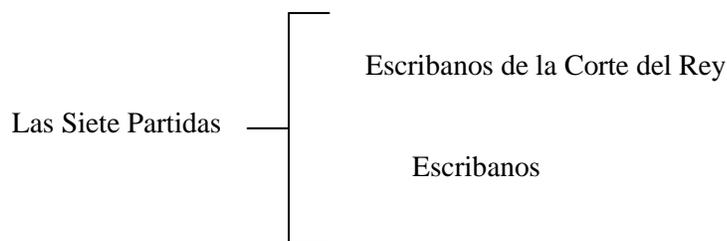
Las Siete Partidas, marcan la existencia de dos tipos de escribanos, los llamados de la Corte del Rey, encargados de escribir y sellar las cartas y privilegios reales; y los escribanos públicos, “que autorizaban las actas y contratos celebrados por particulares y hacían constar las diligencias judiciales promovidas ante un juez.”^{102 103}

Otros de los ordenamientos principales en materia notarial en el México Colonial, Las Leyes de Indias, señalaban tres categorías de escribanos: reales, de número y públicos.¹⁰⁴El escribano real era aquel que tenía la autorización del rey (*fiat*) para ejercer el oficio de la escribanía en cualquier territorio propiedad del monarca español.¹⁰⁵ Por otro lado, el escribano de número era un escribano real que desempeñaba su cargo dentro de una demarcación territorial específica.¹⁰⁶ Es importante aclarar que el escribano real no podía ejercer su función donde existiera alguno de número. En cuanto al escribano público, era constantemente asimilado como un escribano de número, aunque con frecuencia también se solía entender el término “público” en dos sentidos: uno se refería a su función pública y el otro a su cargo.¹⁰⁷

Fuera de estas clasificaciones se encontraban otros funcionarios que únicamente ejercían la función de dar fe en actos y hechos específicos y exclusivos, entre los que se encontraban: el escribano de la Cámara del Consejo Real de las Indias, de la Casa de Contratación de Sevilla, Mayor de Armada, de Naos, de Gobernación, del Cabildo, del Ayuntamiento o del Consejo, de Minas y Registros, de Visitas, de Bienes de Difuntos en los Juzgados, de Entradas de las Cárceles, de los Consulados de Comercio y, de la Santa Hermandad.¹⁰⁸

Por otro lado, el término “notario”, no era utilizado con el significado que tiene en la actualidad,¹⁰⁹ sino que se refería a los escribanos eclesiásticos. Estos funcionarios de la iglesia desarrollaban sus actividades únicamente en los asuntos propios de la iglesia, ya fueran en los obispados y parroquias. A estos los nombraba el Obispo, el designado debía sustentar examen de Escribano Real ante la autoridad civil, y obtener de ésta el “*fiat*” respectivo.¹¹⁰

De tal forma que la clasificación de los escribanos en la Nueva España queda descrita de la siguiente manera:



¹⁰² Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 18.

¹⁰³ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral... óp. Cit., pág. 24.

¹⁰⁴ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 18.

¹⁰⁵ *Ibidem*, pág. 19.

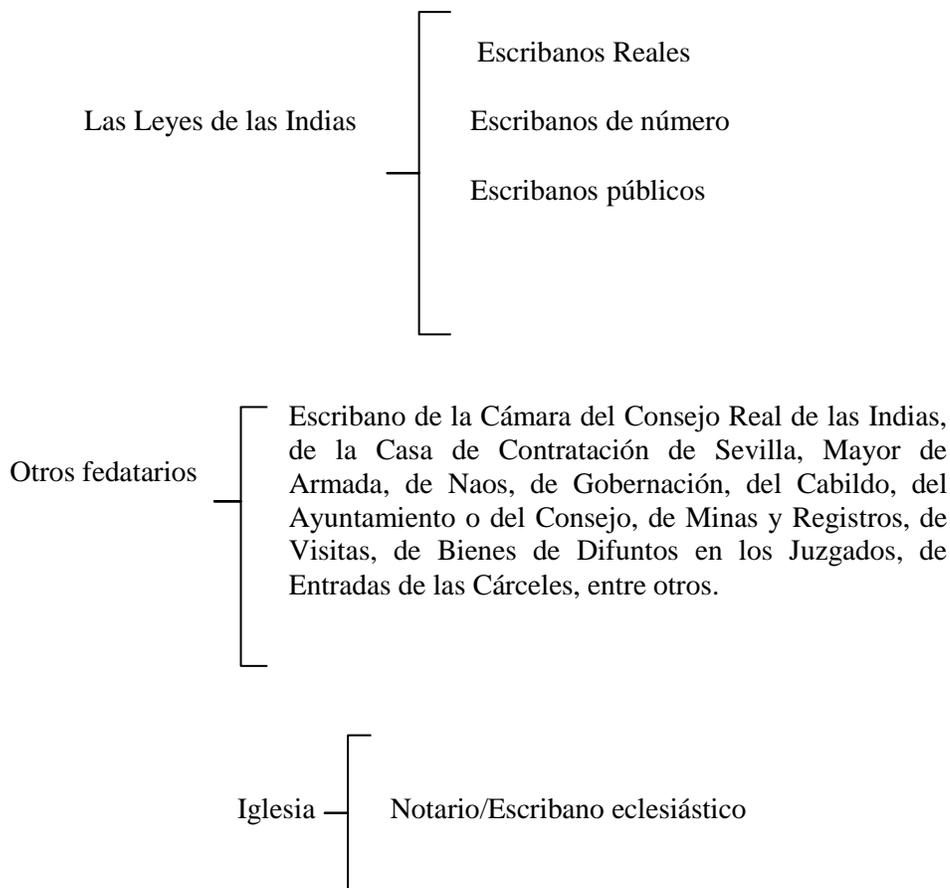
¹⁰⁶ Cfr., Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 19.

¹⁰⁷ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 25.

¹⁰⁸ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 19.

¹⁰⁹ Pues este sería el de escribano.

¹¹⁰ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 19.



Cuadro 1. Elaboración propia.

Entre los acontecimientos notariales más importantes acontecidos en la época colonial está la celebración de la primera acta de Cabildo de la Ciudad de México, celebrada el 8 de marzo de 1524, de la que dio fe Francisco de Orduña, Escribano del Ayuntamiento, oriundo de Tordesillas.¹¹¹

Asimismo, el 21 de julio de 1525, Hernán Pérez y otros escribanos de la ciudad, solicitaron que se aceptara a Juan Fernández del Castillo como escribano público. Para la historia del notariado en México este acto es de gran significado, pues el protocolo más antiguo que se encuentra en el Archivo General de Notarías del Distrito Federal pertenece a Juan Fernández del Castillo y corresponde al año de 1525.¹¹²

De igual forma, pertenece al protocolo de Juan Fernández del Castillo, el primer instrumento notarial en México, el cual data del 9 de agosto de 1525, y contiene un mandato conferido por Mendo Suarez a Martín del Río, para cobrar \$62.00 más 4 tomines de oro de minas, a su deudor Pedro Maya.

Otro hecho importante habría de suceder en la Colonia, cuando en el año de 1573, se constituyó, por medio de un decreto del virrey Martín Enríquez, la primera organización de

¹¹¹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 16.

¹¹²Ídem.

escribanos de la Nueva España con sede en el Convento Grande de Nuestro Padre San Agustín en la ciudad de México, bajo el nombre de Cofradía de los Cuatro Evangelistas,¹¹³ debido a que los evangelistas fueron quienes dieron constancia de la vida y doctrina de Jesús en el Nuevo Testamento.¹¹⁴

Esta cofradía estaba integrada por los escribanos de la Nueva España y tuvo sus primeras producciones y licencia hasta el año de 1592. Asimismo se vio beneficiada por las bulas papales de Sixto V y Pío VI.^{115 116}

La finalidad de esta organización “consistía en auxiliar moral y económicamente a sus cofrades en forma de una incipiente mutualidad. Sus beneficios se extendían también a sus familiares en caso de indigencia o muerte del escribano.”¹¹⁷ Esta costumbre ha continuado en los tiempos actuales, con la colegiación de los notarios mexicanos.

Entre los nombres de los primeros escribanos de México se encuentran: Luis de Aguilera (1558), Antonio Alonso (1562-1581), Diego de Ayala (1540-1552), Andrés de Cabrera (1543-1559), Gaspar de Calderón (1554), Martín de Castro (1536-1538), Juan de la Cueva (1570-1583), Pedro del Castillo (1524), Juan Fernández del Castillo (1525-1528), Andrés Moreno (1591-1640), Juan Bautista Moreno (1592-1594), Juan Pérez de Rivera (1580-1635), Pablo de Requena (1592-1598), Diego Rodríguez de León (1576-1578).¹¹⁸

La Cofradía de los Cuatro Evangelistas decayó en el año de 1777, a consecuencia de la admisión de toda clase de personas.¹¹⁹

Posteriormente, el 19 de junio de 1792, por cédula real otorgada por Carlos IV, se erigió el Real Colegio de Escribanos de México, a semejanza del establecido en la corte de Madrid y reino de Valencia.¹²⁰

Entre los objetivos que buscaba éste se encuentran la “colegiación obligatoria, vigilancia de sus agremiados, selección de aspirantes a la escribanía mediante el examen técnico e intelectual, calificación de las cualidades morales y continuar la ayuda económica en los términos establecidos en la Cofradía de los Cuatro Santos Evangelistas.”¹²¹

El 4 de enero de 1793, el Colegio estableció una Academia de pasantes y aspirantes,^{122 123} que otorgaba certifica sin otorgarles el “*fiat*”, el cual sólo lo concedía el rey.¹²⁴

¹¹³ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 20.

¹¹⁴ Cfr., Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 6.

¹¹⁵ Bañuelos Sánchez, Froylán, Derecho notarial: interpretación, teoría, practica y jurisprudencia, 4ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1990, Tomo I, pág. 94.

¹¹⁶ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, pág. 80.

¹¹⁷ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 20.

¹¹⁸ Bañuelos Sánchez, Froylán, Derecho notarial: interpretación, teoría, practica y jurisprudencia... óp. Cit., págs. 95-96.

¹¹⁹ Bañuelos Sánchez, Froylán, Derecho notarial: interpretación, teoría, practica y jurisprudencia, 4ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1990, Tomo I, pág. 94.

¹²⁰ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 20.

¹²¹ Ídem.

¹²² Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, pág. 80.

Este Colegio es el primer real colegio de escribanos del continente y ha funcionado ininterrumpidamente desde su fundación.^{125 126} Actualmente lleva el nombre de “Colegio de Notarios de la Ciudad de México”.¹²⁷

1.4. Época Independiente

La declaración de independencia realizada por el cura Miguel Hidalgo y Costilla el 15 de septiembre de 1810, marca el inicio de la lucha independentista en México.¹²⁸ Pero fue hasta el 27 de septiembre de 1821,¹²⁹ cuando la época del México independiente realmente iniciaría a través de la suscripción de los Tratados de Córdoba por parte de Agustín de Iturbide y el virrey Juan O’Donojú.¹³⁰

Los primeros años de la nación independiente se vieron provistos de una profunda desorganización, de ahí que se continuara aplicando la legislación española, las Leyes de Indias y demás decretos, provisiones, cédulas reales, etcétera, dados durante la Colonia.¹³¹ Posteriormente, poco a poco, fueron aprobándose nuevas disposiciones legales y decretos, que produjeron la necesaria separación del derecho mexicano del español¹³² y la instauración de un cuerpo normativo acorde a las realidades existentes a la realidad imperante en esta época.

Sin embargo, el país no entraría en un modo de estabilidad sino hasta el año de 1876, con la presidencia de Porfirio Díaz.¹³³ Ya que durante todo este periodo de la historia el régimen político de la República Mexicana fluctuaba entre el federalismo y el centralismo, específicamente entre 1821 a 1867,¹³⁴ las repercusiones en el ámbito notarial fueron constantes,¹³⁵ siendo de aplicación local cuando el régimen era el federal y estableciéndose general cuando era centralista.¹³⁶

Los constantes cambios se hacen notar al señalar que entre 1821 y 1857, fueron cinco leyes fundamentales las que aparecieron en el ámbito nacional, entre las que se encuentran las Constituciones Federales de 1824, 1847 y 1857, las Constituciones Centralistas de 1836 y 1843, así como el Reglamento con el cual se cimienta la dictadura de Santa Anna en 1854.¹³⁷

En este contexto difícil se desarrollaron importantes avances en la materia notarial, los cuales definitivamente dejaron atrás las disposiciones establecidas en la época colonial y dieron paso al fortalecimiento de la figura del notario público.

¹²³ García Amor, Julio A. Cuauhtémoc, Historia del derecho notarial: con especial referencia al estado de Guerrero, Trillas, México, 2000, pág. 52.

¹²⁴ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 21.

¹²⁵ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral... óp. Cit., págs. 80-81.

¹²⁶ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 25.

¹²⁷ Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 6.

¹²⁸ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 23.

¹²⁹ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral... óp. Cit., pág. 26.

¹³⁰ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 23.

¹³¹ Ibídem, pág. 24.

¹³² ídem.

¹³³ Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 7.

¹³⁴ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, pág.81.

¹³⁵ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 26.

¹³⁶ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 24.

¹³⁷ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral... óp. Cit., pág. 26.

A continuación se presentan algunos de los avances más significativos en cuanto a la regulación de la actividad notarial de la época del México Independiente.

En los años posteriores al derrocamiento del imperio de Iturbide y tras la promulgación de la Constitución de 1824, la nación mexicana optó por organizarse bajo el régimen político de la República Federal.

En cuanto a la cuestión del notariado,¹³⁸ en este periodo se dictaron algunas disposiciones referentes a la organización de las actividades de los escribanos principalmente, entre las más destacadas se encuentran: el decreto del 13 de noviembre de 1828,¹³⁹ la Circular de la Secretaría de Justicia de 1º de agosto de 1831,¹⁴⁰ la Circular de la Secretaría de Justicia de 21 de mayo de 1832¹⁴¹ y el Decreto de 30 de noviembre de 1834.¹⁴²

El 30 de diciembre de 1836 apareció en el panorama nacional un nuevo ordenamiento constitucional, conocido con el nombre de “Leyes Constitucionales” o Constitución de 1836. En él se estableció el centralismo como sistema de organización política y por lo tanto, legislación sobre escribanos era de aplicación nacional.¹⁴³

Posteriormente, en 1837, se dictó la “Ley para el Arreglo Provisional de la Administración de Justicia en los Tribunales y Juzgados del Fuero Común”, la que establecía una de las disposiciones más importantes en cuanto al notariado en México y que tiene trascendencia a los años actuales: la aprobación de un examen teórico y práctico^{144 145} como forma de ingreso a la escribanía.

Pérez Fernández del Castillo escribe que en esta época existían tres clases de escribanos según la Curia Filípica Mexicana: nacionales, públicos y de diligencias. Los primeros son los que han sido examinados y aprobados por las autoridades, así como han obtenido el título correspondiente. Los públicos son aquellos que tienen oficio o escribanía propia. Los escribanos de diligencias, son los que realizan las notificaciones y demás diligencias judiciales.¹⁴⁶

Entre los requisitos para ser escribano¹⁴⁷ que señala esta obra están:

- Edad de 25 años cumplidos
- Acreditar el examen y la aprobación de la autoridad correspondiente
- Presentar una certificación que justifique haber asistido por cuatro años al oficio de un escribano y por seis meses a la academia del colegio, y una información de moralidad
- Presentar el nombramiento o título emitido por el presidente de la República
- Haberse matriculado en el colegio de escribanos

¹³⁸ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 24.

¹³⁹ En este decreto la Secretaría de Justicia solicita a la de Hacienda que de noticia de los oficios renunciables y vendibles, con todas las especificaciones en las que se realizan estos actos.

¹⁴⁰ Hacía referencia a los requisitos para obtener el título de escribano en el distrito federal y territorios.

¹⁴¹ Señalaba una serie de prevenciones de acerca de los oficios públicos vendibles y renunciables.

¹⁴² Referenciaba a los escribanos públicos que trabajaban al mismo tiempo de secretarios en los tribunales civiles y los llamados del ramo criminal.

¹⁴³ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 25.

¹⁴⁴ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 25.

¹⁴⁵ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 26.

¹⁴⁶ Cfr., Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., págs. 25-26.

¹⁴⁷ *Ibidem*, pág. 26.

En 1843, bajo la presidencia de Antonio López de Santa Anna, se aprobó la Constitución de 1843 o también llamada Bases Orgánicas de la República Mexicana, la que de nueva cuenta modificó la forma de organización política de la nación al adoptar el sistema federal.¹⁴⁸

El notariado entre los años de 1843 a 1852 se vio reforzado por diversos ordenamientos, entre los cuales se encuentran: la Orden de 29 de diciembre de 1849, en la que se impone a los escribanos la obligación de registrar su firma y signo para ser posible la certificación de documentos; el Decreto de 28 de agosto de 1851, en el que señala la necesidad de matricularse en el Colegio de Escribanos de México; y, el Decreto de 26 de agosto de 1852, en el cual se dispone que los escribanos presenten a la Corte de Justicia un inventario de sus protocolos y dio los lineamientos para su conservación y vigilancia.¹⁴⁹

Posteriormente, para el año de 1853, aparecería la Ley para el Arreglo de la Administración de Justicia en los Tribunales y Juzgados del Fuero Común, la cual enmarcaba a los escribanos como parte del poder judicial.¹⁵⁰

Los requisitos para ser escribano que esta Ley señala son:¹⁵¹

- Ser mayor de 24 años
- Haber estudiado y aprobado el examen de escritura de forma clara, gramática castellana y aritmética, un año de estudio de la materia de derecho civil y otro de la práctica forense.
- Haber practicado dos años en el oficio de algún escribano publico matriculado o secretario del tribunal superior, o abogado incorporado.
- Haber cursado un año la academia del colegio de escribanos.
- Acreditar con información judicial, honradez, fidelidad, buena fama, vida y costumbres.
- Haber sido examinado y aprobado por el supremo tribunal.
- Haber obtenido el título correspondiente del supremo gobierno.
- Haberse incorporado en el colegio de escribanos.

Esta Ley constituye la primera organización nacional del notariado y marca varias disposiciones novedosas, entre las que se encuentran la denominación de los escribanos como escribanos públicos; la regulación del número de escribanos por parte del supremo tribunal;¹⁵² y, la declaración de vigencia de las disposiciones legales anteriores, sean castellanas o nacionales.¹⁵³

Un acontecimiento importante para la evolución del notariado en México fue el acaecido el 25 de junio de 1856, fecha en la que se dictó la Ley de Desamortización de los Bienes Eclesiásticos, siendo presidente sustituto de la República Ignacio Comonfort.

Este ordenamiento generó diversas obligaciones para los notarios, quienes debían dar vigilancia y cumplimiento de esta ley y de las disposiciones de la Ley de nacionalización, entre las que se encuentra el señalamiento que dice *“es nula la enajenación que realice el escribano sobre los bienes que desamortizados y nacionalizados, y quien lo autorice será depuesto e inhabilitado perpetuamente en su ejercicio público, y los testigos, tanto de asistencia como instrumentarles, sufrirán la pena de uno a cuatro años de presidio”*.¹⁵⁴

¹⁴⁸ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 27.

¹⁴⁹ Cfr., Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 29.

¹⁵⁰ Ibídem, pág. 30.

¹⁵¹ Ídem.

¹⁵² Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 31.

¹⁵³ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, pág. 81.

¹⁵⁴ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 33.

Además de esta disposición y para evitar el ocultamiento de estos actos, los notarios estaban obligados a presentar a la oficina de hacienda, dentro de los veinte días contados desde la publicación de esta ley, una noticia nominal de las imposiciones de capitales que consten en sus protocolos, correspondientes a los bienes mencionados. La falta de cumplimiento de esta disposición será motivo de suspensión del oficio por uno o dos años, según la gravedad del caso.¹⁵⁵

¹⁵⁶

Este dato resulta interesante para el análisis de los avisos que dispone la LFPIORPI, pues marca un antecedente de las obligaciones delegadas a los notarios y la acción de estos como coadyuvantes de la Secretaría de Hacienda en el cumplimiento de las legislaciones.

Para el año de 1857, se aprobó el 5 de febrero la Constitución de 1857, la cual establecía el sistema federal como organización política.¹⁵⁷ Este ordenamiento de tinte liberal, propició el conflicto entre liberales y conservadores, generando una guerra entre estos dos bandos debido a que muchas de sus disposiciones iban en contra de los intereses de la iglesia católica, como la enseñanza laica y la desamortización de los bienes eclesiásticos.

Los conflictos entre conservadores y liberales se prolongaron por la Segunda Intervención Francesa y la instauración del Segundo Imperio Mexicano. Hay que recordar que en el año de 1863, el ejército francés vence al mexicano en Puebla, hecho que provocó el movimiento del gobierno del entonces presidente de la República Benito Juárez a San Luis Potosí. No había de pasar mucho tiempo para que por medio de un decreto se diera origen al imperio.¹⁵⁸

El Segundo Imperio mexicano estaría a cargo del archiduque Fernando Maximiliano de Habsburgo, quien fue proclamado Emperador de México en 1864, mientras Juárez continuó en la Presidencia de la República.¹⁵⁹

En referencia al notariado en la época del Segundo Imperio, es de gran relevancia señalar los aportes de Maximiliano, quien es considerado un intenso legislador, ya que las ideas del liberalismo europeo quedaron plasmadas principalmente en los dos primeros libros del proyecto del Código Civil, así como la Ley Orgánica del Notariado y del Oficio de Escribano, de 30 de diciembre de 1865.¹⁶⁰

La Ley Orgánica del Notariado y del Oficio de Escribano fue la primera Ley Orgánica de Notarios, y modifica el término escribano por el nombre de notario,¹⁶¹ distinguiéndose su actividad con la de los secretarios y actuarios de juzgado, a los que denominan escribanos.¹⁶²

El notario es definido por esta Ley como *“un funcionario revestido por el soberano de la fe pública para extender y autorizar las escrituras de los actos y contratos inter vivos o mortis causa.”*¹⁶³

¹⁵⁵Ídem.

¹⁵⁶ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 17.

¹⁵⁷ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 33.

¹⁵⁸Ibidem, pág. 34.

¹⁵⁹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 35.

¹⁶⁰Ibidem, pág. 36.

¹⁶¹ Cfr., Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 28.

¹⁶² Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 37.

¹⁶³Ídem.

Los requisitos para ser notario que esta Ley establecía son:¹⁶⁴

- Ser ciudadano mexicano
- No haber sido condenado en juicio criminal
- Ser mayor de 28 años
- Haber observado una conducta digna de la confianza del empleo, acreditándolo con información judicial, de siete testigos cuando menos
- Haber sido aprobado en el examen de recepción, no sin antes haber concluido los estudios preparatorios de ley y haber cursado dos años de estudios teóricos relativos al notariado, dos años de práctica en el despacho de un notario y haber estudiado la paleografía.
- Obtener el título necesario, pagar la pensión que la ley determine y depositar un ejemplar de su sello y firma, en el Ministerio de Justicia, en el Tribunal Superior de su Departamento y en la Prefectura.
- Matricularse en el Colegio de Notarios.
- Dar una caución

La redacción de los documentos notariales se encontraba regulada por la ley, la cual señala que debían realizarse con letra clara, sin abreviaturas ni guarismos, poniendo las cantidades en letra; sin dejar espacios en blanco o huecos; sin enmendaduras, testaduras, ni entre renglonaduras; entre otras.¹⁶⁵

Finalmente, uno de los aportes más considerables de este ordenamiento es la sustitución del signo del escribano por el sello de autorizar, que debía llevar el escudo de armas del Imperio.¹⁶⁶

El Segundo Imperio finaliza con el fusilamiento de Maximiliano el 19 de junio de 1867. Con este hecho y la entrada del presidente Benito Juárez a la capital el 15 de julio de ese mismo año, se restableció la república en nuestro país¹⁶⁷ y la re aplicación de la Constitución de 1857, y como consecuencia el derecho notarial, pasa a ser competencia de las entidades federativas.¹⁶⁸

Unos años después, el 29 de noviembre de 1867, fue promulgada la Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal, la cual aportó los siguientes avances: terminó con la venta de notarías; separó la actuación del notario y la del secretario del juzgado, y, sustituyó el signo por el sello notarial.^{169 170}

Esta Ley marcó una diferencia entre los notarios y los actuarios. Establecía la figura del notario como “un funcionario establecido para reducir a instrumento público los actos, los contratos y últimas voluntades en los casos en los que las leyes lo prevengan o lo permitan.” Por otro lado, definía al actuario como “el funcionario que interviene en materia judicial, ya sea para autorizar providencias de los jueces o arbitradores o para practicar las diligencias necesarias.”¹⁷¹

Los requisitos para ser notario,¹⁷² de aplicación para el actuario también, son:

¹⁶⁴ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 38.

¹⁶⁵Ídem.

¹⁶⁶Íbidem, pág. 39.

¹⁶⁷ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 36.

¹⁶⁸ Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 7.

¹⁶⁹Íbidem, pág. 8.

¹⁷⁰ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 39.

¹⁷¹Íbidem, pág. 40.

¹⁷² Ídem.

- Ser abogado, o haber hecho los cursos exigidos por la Ley de Instrucción Pública
- Ser mexicano por nacimiento
- Estar en pleno ejercicio de los derechos de ciudadano
- Haber cumplido 25 años
- No tener impedimento físico habitual para ejercer la profesión
- No haber sido condenado a pena corporal
- De buenas costumbres y tener calidad moral y capacidad científica y técnica

Otra de las disposiciones relacionadas con esta Ley es el Reglamento del Colegio Nacional de Escribanos, el cual se expidió el 14 de noviembre de 1870¹⁷³ y regulaba las actividades del Colegio de Escribanos.

El Colegio tenía tres objetivos principales relacionados con el actuar de los notarios, entre los que se encuentran: la educación de los aspirantes para la profesión de escribanos; el auxilio de los escribanos que se encontraran en situaciones de emergencia; y, la instrucción y mayores conocimientos de los escribanos matriculados.¹⁷⁴

La relación del Colegio de Escribanos con la figura del notario se hace más evidente cuando se analiza la matriculación de los escribanos como un requisito esencial para el ejercicio del oficio,¹⁷⁵ así como la aplicación de los exámenes para adquirir el título de notario, que también era regulado por este reglamento.¹⁷⁶

El conjunto de aportaciones ha constituido el fortalecimiento de la figura del notario y de su actividad. La coordinación que se ha establecido con el Colegio de Escribanos proporciona una institucionalización necesaria y configura al notario como un ente serio y protector de la seguridad jurídica de los actos de las personas.

1.5. Época Contemporánea

La organización política de la nación había transcurrido con aparente estabilidad bajo el mando de Porfirio Díaz, quien había establecido el sistema de organización federal según los términos de la Constitución de 1857, repercutiendo directamente en el ámbito notarial, ya que se mantuvo la costumbre de regularse interiormente por las entidades federativas y el Distrito Federal.

El federalismo se mantuvo aún con después de pasada la Revolución Mexicana de 1910 y la promulgación de la Constitución de 1917.¹⁷⁷ Es precisamente a partir de este acto cuando varios estudiosos del derecho notarial consideran que inicia la época contemporánea del notariado en México.

En este periodo de la historia nacional, desde el año 1917 hasta nuestros días, se han promulgado varias legislaciones referentes al notariado, entre las que se pueden señalar las acontecidas en los años de 1901, 1932, 1945, 1980 y 2000.

Siguiendo el orden en que fueron apareciendo, se propone analizar los principales aportes que realizaron cada una de ellas, es decir, los más significativos para esta investigación.

¹⁷³ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 43.

¹⁷⁴ Ibídem, pág. 44.

¹⁷⁵ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 43.

¹⁷⁶ Ibídem, pág. 45.

¹⁷⁷ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 47.

El 19 de diciembre de 1901, bajo la presidencia de Porfirio Díaz, se promulgó la Ley del Notariado para el Distrito Federal y Territorios Federales,¹⁷⁸ la cual consideraba la función notarial como de orden público y conferida por el Ejecutivo de la Unión, dirigida en un principio por la Secretaría de Justicia y posteriormente encomendada al gobierno del Distrito Federal.¹⁷⁹

Esta Ley define al notario como *“el funcionario que tiene fe pública para hacer constar, conforme a las leyes, los actos que según éstas deben ser autorizados por él (...)”*¹⁸⁰

Señala Pérez Fernández del Castillo que aunque el notario era *“aunque el notariado se caracterizaba por ser una función pública, conferida por el Gobierno Federal, la prestación del servicio no ocasionaba un sueldo proveniente del erario”*,¹⁸¹ ya que los precios de los servicios ofrecidos por el fedatario quedaban descritos en el arancel oficial.

Los requisitos que habían de cubrirse para desempeñar el cargo de notario son más o menos los mismos que la anterior legislación, se requiere ser mayor 25 años, no tener enfermedad habitual que impidiera el ejercicio de la función, acreditar buena conducta, haber obtenido la patente de aspirante y de estar vacante alguna de las notarías que creó la ley,¹⁸² ser mexicano, estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano y no pertenecer al estado seglar.¹⁸³

A estos se agregaba la exigencia del título de abogado para desempeñar el oficio de notario,¹⁸⁴ requisito que encontraba su fundamento en la exposición de motivos de esta Ley, la cual señalaba como de gran importancia el hecho de que el notario fuera un individuo versado en los conocimientos del derecho, condición que le *“permitiría resolver con más propiedad, equidad y serenidad las situaciones prácticas.”*¹⁸⁵

Entre otras disposiciones interesantes de la Ley de 1901 se encuentran las referentes a los instrumentos notariales, los cuales constaban en original en el protocolo, y se marcaba la existencia de un libro de apéndices, otro de poderes y otro más de extractos.¹⁸⁶

Entre las nuevas reglas marcadas para el manejo del protocolo, se agrega la obligación de que éste sea organizado en libros empastados, certificados al principio y al final, numerándose hasta el 5 y debiéndose usar cronológicamente y sin interrupción.¹⁸⁷

Por otro lado, la Ley señala la existencia de los notarios adscriptos, que tenían la función de suplir al titular en su ausencia. Los adscriptos eran notarios que habían obtenido su patente de aspirante.¹⁸⁸

¹⁷⁸Ídem.

¹⁷⁹ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 20.

¹⁸⁰ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 48.

¹⁸¹Ídem.

¹⁸² Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 20.

¹⁸³ García Amor, Julio A. Cuauhtémoc, Historia del derecho notarial: con especial referencia al estado de Guerrero, Trillas, México, 2000, pág. 68.

¹⁸⁴ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, pág. 83.

¹⁸⁵ García Amor, Julio A. Cuauhtémoc, Historia del derecho notarial: con especial referencia al estado de Guerrero, Trillas, México, 2000, pág. 69.

¹⁸⁶ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 20.

¹⁸⁷ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral... óp. Cit., pág. 83.

¹⁸⁸ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 48.

En resumen, las aportaciones de esta Ley radican en la exigencia del título de licenciado en derecho como requisito para obtener el oficio; la introducción de los testigos instrumentales, el protocolo cerrado, la creación del Archivo General de Notarías,¹⁸⁹ la limitación del número de notarios del Distrito Federal a cincuenta¹⁹⁰ y la prohibición del ejercicio libre de la profesión de abogado,¹⁹¹ así como la obligación de apegarse al arancel oficial y el otorgamiento de una fianza para garantizar las responsabilidades en que pueda incurrir en su actuación.¹⁹²

Una nueva legislación notarial habría de promulgarse el 20 de enero de 1932, durante el periodo presidencial de Pascual Ortiz Rubio, la cual abrogaría la ley anterior y llevaría el título de Ley del Notariado del Distrito Federal y Territorios Federales.¹⁹³

Dicha Ley ratifica la función notarial en el orden público y reafirma que ésta sólo puede provenir del Estado. Por lo que va a definir al notario de acuerdo a este criterio como “el funcionario que tiene fe pública para hacer constar los actos y hechos a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad conforme a las leyes.”¹⁹⁴ ¹⁹⁵

Aunque esta nueva ley conserva en términos generales muchas disposiciones de su antecesora, es posible señalar importantes aportes a la materia notarial, tales como: la exclusión de los testigos de actuación notarial,¹⁹⁶ establece el examen de aspirante a notario, con un jurado de cuatro notarios y un representante del Departamento del Distrito Federal; otorga al Consejo de Notarios el carácter de órgano consultivo del Departamento del Distrito Federal;¹⁹⁷ y admite la figura del adscrito.¹⁹⁸

Entre otras disposiciones interesantes que agrega esta Ley se encuentran la supresión del libro de Extractos; y el otorgamiento al notario de la facultad de desempeñar cargos de consejero jurídico o comisario de sociedades, o resolver consultas verbales o por escrito, ser árbitro o secretario en juicio arbitral, y redactar contratos privados.¹⁹⁹

Algunos años después, bajo el gobierno presidencial de Manuel Ávila Camacho, fue publicada la Ley del Notariado el 23 de febrero de 1945. En ella la función notarial continúa siendo de orden público y está a cargo del Ejecutivo de la Unión, quien encomendaba a licenciados en derecho la patente de notario.²⁰⁰

La principal aportación de la Ley de 1945 fue la inclusión de la mujer al oficio del notariado, ya que definía al notario como “*la persona investida de fe pública que hace constar los actos y hechos jurídicos a los que los interesados deban o requieran dar autenticidad conforme a*

¹⁸⁹ Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 8.

¹⁹⁰ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral... óp. Cit., págs. 82-83.

¹⁹¹ *Ibidem*, pág. 83.

¹⁹² *Ibidem*.

¹⁹³ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 29.

¹⁹⁴ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral... óp. Cit., pág. 84.

¹⁹⁵ Bañuelos Sánchez, Froylán, Derecho notarial: interpretación, teoría, practica y jurisprudencia, 4ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1990, Tomo I, pág. 104.

¹⁹⁶ Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial... óp. Cit., pág. 8.

¹⁹⁷ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 52.

¹⁹⁸ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 21.

¹⁹⁹ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, pág. 84.

²⁰⁰ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 30.

las leyes, y autorizada para intervenir en la formación de tales actos o hechos jurídicos revisiéndolos de solemnidad y formas legales.^{201 202}

Debido a que esta Ley reitera el carácter público de la función notarial y la fase de profesional del derecho que tiene el notario,²⁰³ se define al notario público como “un funcionario público y un profesional del derecho que ilustra a las partes en materia jurídica, y tiene el deber de expedirles el valor y consecuencias legales de los actos que se otorgan ante él,^{204 205} características que han de prevalecer en las consecuentes leyes del notariado.

Sin lugar a dudas el principal avance de esta ley consiste en el establecimiento del examen de oposición para obtener la patente de notario.^{206 207} Para realizar este examen se les solicitaba a los participantes haber aprobado el examen de aspirante, es decir, tener la categoría de aspirante a notario.²⁰⁸ Sin embargo, para que se pudiera aplicar el examen de oposición era necesaria la existencia de una vacante, ya fuera por fallecimiento, renuncia o destitución de un notario.²⁰⁹

La regulación del ingreso al notariado por medio de los exámenes de aspirante y de oposición produjo un cambio positivo, pues de esta forma se acaba con la provisión de notarías hecha a base de compadrazgos y los notarios mercenarios.^{210 211}

De igual forma, se estableció el uso del protocolo, apéndice, índice, sello y guía,²¹² como herramientas indispensables para el ejercicio de función notarial, mismas que a la fecha siguen vigentes.

No habría de pasar mucho tiempo para que se publicara una nueva legislación notarial, la cual llevaría el título de Ley del Notariado y se publicaría el 18 de enero de 1980 bajo el gobierno del presidente de José López Portillo.²¹³

Esta Ley habría de conservar la mayoría de las disposiciones de la anterior.²¹⁴ Sin embargo, seis años después de su creación se reformarían varios de sus artículos, siendo la modificación más relevante la señalada en su artículo 10, en la que se define al notario como un “*licenciado en derecho investido de fe pública, facultado para autenticar y dar forma a los instrumentos en que se consignan los actos y hechos jurídicos.*”²¹⁵

²⁰¹ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 21.

²⁰² Bañuelos Sánchez, Froylán, Derecho notarial: interpretación, teoría, practica y jurisprudencia, 4ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1990, Tomo I, pág. 107.

²⁰³ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral... óp. Cit., pág. 84.

²⁰⁴ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral... óp. Cit., pág. 30.

²⁰⁵ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 52.

²⁰⁶ Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 9.

²⁰⁷ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 53.

²⁰⁸ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral... óp. Cit., pág. 30.

²⁰⁹ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 22.

²¹⁰ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral... óp. Cit., pág. 85.

²¹¹ Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial... óp. Cit., pág. 9.

²¹² Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 22.

²¹³ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 30.

²¹⁴ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 24.

²¹⁵ ídem.

Con esta reforma el notario público deja de ser considerado un servidor o funcionario público²¹⁶ y se le da el calificativo de profesional del derecho.²¹⁷ Esta modificación tiene su razón de ser en el hecho de que el notario público sólo se le encomienda una actividad específica originalmente perteneciente al estado, pero que es delegada a éste de manos del ejecutivo. Por lo que se puede deducir que la función o actividad notarial (dación de fe pública) es de orden público y no la figura del notario.

Otro dato interesante por el que no se puede considerar al notario como un funcionario público es el hecho de que el primero no recibe honorarios por parte de la administración gubernamental, como lo haría cualquier servidor público.

En el año de 1993 esta ley se reformaría nuevamente con el objetivo de ampliar el número de notarías en el Distrito Federal, por lo que se elevó su número a 250.²¹⁸ Posteriormente, en 1994, se daría una de sus últimas modificaciones con la instauración del sistema de protocolo abierto y obligatorio, con el que se eliminó la usanza de los libros empastados y con esto se da paso al uso de folios encuadernados,²¹⁹ disposición que se mantiene hasta el día de hoy.

Con la reforma a la Constitución Federal en 1996, el Distrito Federal obtuvo plena capacidad para legislar en materia notarial. Con este fundamento se publicó la Ley del Notariado del Distrito Federal, el 28 de marzo de 2000.²²⁰

Esta Ley constituyó un avance muy importante en materia notarial ya que recoge varios postulados del notariado latino y los incluye dentro de su cuerpo legal, de ahí que el maestro Ríos Hellig señale que la Ley del 2000 “...exalta la labor documentadora, imparcial, libre e independiente de los notarios, imponiéndoles a la vez una serie de deberes y obligaciones adicionales a los contenidos en la ley anterior, con el objeto de proteger con mayor ahínco la seguridad jurídica y la preservación del estado de derecho por medio de la dación de fe.”²²¹

Esta ley aporta también una interesante disposición sobre el Colegio de Notarios, al cual se adiciona un órgano de vigilancia y disciplina, denominado “Junta de Decanos” y que realiza funciones en comisión de honor y justicia para juzgar la responsabilidad gremial del notariado.²²²

El estudio del notariado ha llevado a visualizar que los avances y aportaciones que se han realizado al notariado mexicano a través de las épocas han sido constantes. A modo de resumen se establece en el siguiente cuadro comparativo.

Evolución del notariado en México			
Etapa histórica	Concepto de notario	Legislaciones referentes al notariado	Principales aportes al notariado
Época prehispánica	<i>Tlacuilo</i> : escritor o pintor, era un personaje hábil para escribir y redactar	Ninguna.	Se da constancia de los hechos, como la enumeración de

²¹⁶ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 58.

²¹⁷ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 24.

²¹⁸ ídem.

²¹⁹ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 24.

²²⁰ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral... óp. Cit., pág. 30.

²²¹ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 25.

²²² Cfr., Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 31.

	documentos, para dejar constancia de los acontecimientos, hechos y sucesos mediante signos ideográficos y pinturas, archivados en libros llamados códices.		impuestos y los convenios de paz. Además se establece un antecedente del registro público de la propiedad.
Época del descubrimiento y conquista	<i>Escribano</i> : se definía como un fedatario que dejaba constancia de los hechos acaecido durante el descubrimiento y conquista.	Bulas papales, específicamente la <i>inter Caetera</i> .	Su labor es la de fedatario, haciendo hacia constar los actos y hechos realizados en cada parada de los exploradores europeos sobre el descubrimiento de otras regiones, fundación de ciudades, creación de instituciones y de asuntos tratados en los cabildos.
Época Colonial	<p><i>Escribano</i>: había varias clasificaciones según las legislaciones aplicables.</p> <p>Las Siete Partidas:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Escribanos de la Corte del Rey • Escribanos públicos <p>Las Leyes de las Indias</p> <ul style="list-style-type: none"> • Escribanos Reales • Escribanos de número • Escribanos públicos <p>Iglesia</p> <ul style="list-style-type: none"> • Notario/escribano eclesiástico <p>Otros</p>	Leyes de Castilla, Las Siete Partidas, Leyes de las Indias, el Cedulaario de Puga, el Cedulaario indiano de Diego de Encina, la Recopilación Sumaria de Todos los Autos Acordes de la real Audiencia y Sala del Crimen; y, las Pandectas Hispano-Mexicanas de Juan N. Rodríguez de San Miguel.	Se celebra la primera acta de Cabildo de la Ciudad de México. Se realiza el primer instrumento notarial en México. Se crea la primera organización de escribanos de la Nueva España, bajo el nombre de Cofradía de los Cuatro Evangelistas. Se erige el Real Colegio de Escribanos de México, hoy denominado Colegio de Notarios de la Ciudad de México.
Época Independiente	<p><i>Escribano</i>: se establecen tres clases según la Curia Filípica Mexicana:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Escribanos nacionales, • Escribanos públicos • Escribanos de diligencias 	En un principio se aplicaron las Leyes de las Indias. Fluctuación entre federalismo y centralismo. Constitución de 1824.	Referencia al notariado como oficio vendible; referencia a los

	<p>Se define como <i>Escribanos públicos</i> (única clasificación)</p>	<p>Constitución de 1836.</p> <p>Ley para el Arreglo Provisional de la Administración de Justicia en los Tribunales y Juzgados del Fuero Común.</p> <p>Constitución de 1843.</p> <p>Ley para el Arreglo de la Administración de Justicia en los Tribunales y Juzgados del Fuero Común de 1853.</p>	<p>requisitos para obtener el título de escribano, entre otros.</p> <p>Entre los requisitos para ingresar al oficio de escribano se encuentran: tener 25 años cumplidos; acreditar el examen; 4 años de práctica y 6 meses de ejercicio en la academia del colegio; tener el título emitido por el presidente de la República; ser miembro del Colegio de Escribanos. Se establece la aprobación de un examen teórico y práctico como forma de ingreso a la escribanía.</p> <p>Surge la obligación de registrar su firma y signo para ser posible la certificación de documentos.</p> <p>Se solicita para ser escribano: tener más de 24 años, aprobar el examen de escritura de forma clara, gramática castellana y aritmética, un año de estudio de la materia de derecho civil y otro de la práctica forense; 2 años de práctica del oficio; un año de cursos en la academia del colegio de escribanos; acreditar con información judicial, honradez, fidelidad, buena fama, vida y costumbres; aprobar el examen; obtener el título</p>
--	--	---	---

	<p><i>Notario:</i> funcionario revestido por el soberano de la fe pública para extender y autorizar las escrituras de los actos y contratos inter vivos o mortis causa.</p>	<p>Ley de Desamortización de los Bienes Eclesiásticos.</p> <p>Constitución de 1857.</p> <p>Ley Orgánica del Notariado y del Oficio de Escribano de 1865.</p>	<p>correspondiente del supremo gobierno; ser miembro del colegio de escribanos.</p> <p>Obligación del escribano a presentar avisos a Hacienda sobre operaciones realizadas respecto de desamortización de bienes eclesiásticos.</p> <p>Primera Ley orgánica de notarios. Los requisitos para ser notario son: ser ciudadano mexicano; no haber sido condenado en juicio criminal; ser mayor de 28 años; tener una conducta digna de la confianza del empleo; aprobar el examen de recepción, concluir los estudios preparatorios de ley y haber cursado dos años de estudios teóricos relativos al notariado, dos años de práctica en el despacho de un notario y haber estudiado la paleografía; obtener el título necesario, pagar la pensión que la ley determine y depositar un ejemplar de su sello y firma, en el Ministerio de Justicia, en el Tribunal Superior de su Departamento y en la Prefectura; matricularse en el Colegio de Notarios; dar una caución. Se sustituye el signo del escribano por el sello de</p>
--	---	--	---

	<p><i>Notario:</i> se define como un funcionario establecido para reducir a instrumento publico los actos, los contratos y últimas voluntades en los casos en los que las leyes lo prevengan o lo permitan.</p>	<p>Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal de 1867.</p> <p>Reglamento del Colegio Nacional de Escribanos de 1870.</p>	<p>autorizar, que debía llevar el escudo de armas del Imperio.</p> <p>Se terminó con la venta de notarías; separó la actuación del notario y la del secretario del juzgado, y, sustituyó el signo por el sello notarial.</p> <p>Se establecen como requisitos para ser notario: ser abogado, o haber hecho los cursos exigidos por la Ley de Instrucción Pública; ser mexicano por nacimiento; estar en pleno ejercicio de los derechos de ciudadano; tener 25 años; no tener impedimento físico habitual para ejercer la profesión; no haber sido condenado a pena corporal; tener buenas costumbres y calidad moral, y capacidad científica y técnica.</p> <p>Se establecen como objetivos principales del Colegio de Escribanos: la educación de los aspirantes para la profesión de escribanos; el auxilio de los escribanos que se encontraran en situaciones de emergencia; y, la instrucción y mayores conocimientos de los escribanos matriculados.</p>
<p>Época Contemporánea</p>	<p><i>Notario:</i> se define como el funcionario que tiene fe pública para hacer constar,</p>	<p>Constitución de 1917.</p> <p>Ley del Notariado para el Distrito Federal y</p>	<p>La función notarial es de orden público y conferido por el</p>

	<p>conforme a las leyes, los actos que según éstas deben ser autorizados por él</p>	<p>Territorios Federales de 1901.</p>	<p>Ejecutivo de la Unión. Se requiere para ser notario: ser mayor 25 años, no tener enfermedad habitual que impidiera el ejercicio de la función, acreditar buena conducta, haber obtenido la patente de aspirante y de estar vacante alguna de las notarías que creó la ley; ser mexicano, estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano y no pertenecer al estado seglar.. Las aportaciones de esta Ley radican en la exigencia del título de licenciado en derecho como requisito para obtener el oficio; la introducción de los testigos instrumentales, el protocolo cerrado, la creación del Archivo General de Notarías, la limitación del número de notarios del Distrito Federal a cincuenta y la prohibición del ejercicio libre de la profesión de abogado, así como la obligación de apegarse al arancel oficial y el otorgamiento de una fianza para garantizar las responsabilidades en que pueda incurrir en su actuación.</p>
	<p><i>Notario:</i> se define como el funcionario que tiene fe pública para hacer constar los actos y hechos a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad conforme a las leyes.</p>	<p>Ley del Notariado del Distrito Federal y Territorios Federales de 1932.</p>	<p>Las aportaciones de esta Ley son: la exclusión de los testigos de actuación notarial; establece el examen de aspirante a notario; otorga al Consejo de Notarios el carácter de órgano consultivo del</p>

	<p><i>Notario:</i> se define como la persona, varón o mujer, investida de fe pública que hace constar los actos y hechos jurídicos a los que los interesados deban o requieran 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.</p>	Ley del Notariado de 1945.	<p>Departamento del Distrito Federal; y admite la figura del adscrito.</p> <p>Son dos sus aportaciones más grandes: la inclusión de la mujer al oficio del notariado y el establecimiento del examen de oposición para obtener la patente de notario.</p> <p>Se estableció el uso del protocolo, apéndice, índice, sello y guía, como herramientas indispensables para el ejercicio de función notarial.</p>
	<p><i>Notario:</i> se define como un licenciado en derecho investido de fe pública, facultado para autenticar y dar forma a los instrumentos en que se consignan los actos y hechos jurídicos.</p>	Ley del Notariado de 1980.	<p>Se deja de considerar al notario público como un servidor o funcionario público y se le da el calificativo de profesional del derecho. Se eliminó la usanza de los libros empastados y se da paso al uso de folios encuadernados.</p>
		Ley del Notariado del Distrito Federal de 2000	<p>Surge partir de una reforma constitucional acaecida en el año de 1996 y toma los postulados del notariado latino.</p> <p>Adiciona la Junta de Decanos al Colegio de Notarios.</p>

Cuadro 2. Elaboración propia.

2. Aspectos históricos breves del notariado en el Estado de Sonora

Ya que no es propósito de esta investigación es realizar un estudio exhaustivo sobre este tema, en este apartado se propone únicamente abordar los principales aspectos históricos del desarrollo del notariado en el Estado de Sonora que sirvan para comprender los avances que han sucedido en esta entidad federativa.

Sonora es un estado grande, con 184,934 metros cuadrados se constituye como la segunda entidad federativa con mayor extensión en el país.²²³ Localizado en la periferia de México, encuentra características propias del el noroeste de la República, tales como los paisajes áridos de baja pluviosidad, temperaturas extremas, tierras secas y relieves de difícil acceso, distancias largas, y un sin número de etcéteras.²²⁴

Respecto a la historia del notariado en el estado de Sonora, puede decirse que no existió ninguna referencia válida de éste en tiempos prehispánicos, como si había sucedido en el centro del país con grupos originarios como los aztecas, mixtecos y zapotecos.

A la llegada de los conquistadores, varios grupos indígenas ocupaban el actual territorio sonorenses, guarijíos, seris, ópatas, pimas, yaquis, mayos, tepehuanes, entre otros.²²⁵ Dentro de estos el más numeroso era el ópata con una estimación que va de los 10,000 a los 100,000 habitantes, le seguían el grupo de pimas bajos con 25,000 y después los yaquis y mayos con cerca de 30,000 habitantes para el año de 1617.²²⁶ Por otro lado, los seris conformaban un grupo relativamente pequeño con apenas 5,000 habitantes.²²⁷

Respecto a este periodo de la historia es difícil localizar información, ya que estos pueblos indígenas por lo general no generaron un sistema de escritura que permitiera preservar la información con el paso de los años y quizá la única forma que existe para conocer su sistema político, religioso, social y cultural es a través de la comunicación oral.

La época de exploración y conquista sucedió quince años después de la caída de Tenochtitlán, llegando los españoles entre los años de 1533 a 1536 al territorio que hoy ocupa Sonora.²²⁸

La primera exploración en las tierras del norte del país fue realizada por Alvar Núñez Cabeza de Vaca y sus acompañantes Alfonso del Castillo, Andrés Dorantes y el negro Estebanico, quienes después de andar las tierras sin repercusiones mayores ni intentos de conquista, regresaron a la Ciudad de México a comunicarle al virrey Antonio de Mendoza, sobre las maravillosas tierras recorridas, produciendo en éste una ambición enorme debido a la creencia de encontrar mayores riquezas en las fabulosas ciudades de Cíbola y Quivira.²²⁹

Las siguientes exploraciones fueron muy lentas y discontinuas, presentando avances y retrocesos, debido a ciertas particularidades que imposibilitaban las labores de conquista, tales como la presencia de sociedades no organizadas ni bajo el mando de un jefe, ni poblaciones sometidas a algún grado de control; además de la presencia de tribus nómadas como los seris y la de grupos invasores como los apaches.²³⁰

²²³ Almada Bay, Ignacio, Sonora, Serie: Historia breve, Secretaría de Educación Pública, Colegio de México, Fideicomiso Historias de las Américas, Fondo de Cultura Económica, 2ª ed., México, 2010, p. 13.

²²⁴ *Ibidem*, p. 23.

²²⁵ Almada Bay, Ignacio, Sonora, Serie: Historia breve... óp. Cit., p. 30.

²²⁶ Cfr., Almada Bay, Ignacio, Sonora, Serie: Historia breve, Secretaría de Educación Pública, Colegio de México, Fideicomiso Historias de las Américas, Fondo de Cultura Económica, 2ª ed., México, 2010, p. 33-35.

²²⁷ *ídem*.

²²⁸ Almada Bay, Ignacio, Sonora, Serie: Historia breve... óp. Cit., p. 39.

²²⁹ *Ibidem*, p. 40.

²³⁰ Almada Bay, Ignacio, Sonora, Serie: Historia breve... óp. Cit., p. 46.

La conquista como tal no se puede marcar en una fecha exacta, ya que se dio de forma paulatina y no radical. Los españoles encontraron resistencia a los embates de los pueblos originarios, pero su principal arma no fueron los ejércitos, sino una mezcla de epidemias, misiones religiosas, trueques y convenios de paz.

Los primeros años de la Colonia fueron muy relevantes para la constitución de un sistema de organización territorial que facilitara la administración de esta compleja zona. De ahí que se optara por la constitución de las denominadas provincias de Sonora y Sinaloa, las cuales en un principio estaban encomendadas al gobierno de la Nueva Vizcaya.²³¹

Durante el periodo comprendido entre 1641 a 1830 el territorio que ocupa el actual estado de Sonora sufrió múltiples modificaciones en cuanto a su división geográfica, entre las cuales se pueden indicar las siguientes:

- En 1641 ocurrió la primera separación de Sonora y Sinaloa, designándosele un Alcalde Mayor al territorio sonorense para su gobierno.²³²
- Posteriormente, en 1646, estos territorios vuelven a fusionarse.
- Para el año de 1734, a través de una Cédula Real, se toma la decisión de constituir el Gobierno de Sonora y Sinaloa, estableciéndose como su capital la Villa de Sinaloa.²³³
- Para el año de 1776 se habría de establecer la Comandancia de las Provincias Internas de la Nueva España, que comprendía las provincias de Sonora, las Californias, Nueva Vizcaya, Coahuila, Texas y Nuevo México, designándose como capital sede a la ciudad de Arizpe, Sonora.²³⁴ Esta división territorial presentó una “situación caótica”, como ha sido definido por Edmundo O’ Gorman, ya que no existía uniformidad, había divisiones religiosas, judiciales y administrativas, además de la presencia de las rebeliones indígenas y las invasiones de los apaches del sur de Estados Unidos.²³⁵
- Para el año de 1786, por Real Ordenanza, la Nueva España se dividió en 12 gobiernos provinciales a las que se les denominó Intendencias, en una de las cuales de nueva cuenta se fusionaron los terrenos sonorenses y sinaloenses, naciendo así la Intendencia de Sonora y Sinaloa.²³⁶

Ruibal Corella señala que la primera manifestación notarial localizada en el territorio sonorense “es un poder general amplísimo otorgado en Arizpe, ante la fe del licenciado Alonso Tressierra y Cano, abogado de los Reales Consejos, Teniente Letrado y Asesor Ordinario por S. M. de la Intendencia y Gobierno de las Provincias de Sonora y Sinaloa.”²³⁷ Aunque no se escribe la fecha en la que ocurrió este acto se puede deducir que fue cercana al año 1792, en tiempos de la Intendencia de Sonora y Sinaloa, ya que el citado Alonso

²³¹ García Becerra, José Antonio, *El Estado de Occidente, realidad y cisma de Sonora y Sinaloa 1824-1831*, Biblioteca Jurídica Virtual, UNAM, 1996, p. 26, en línea: biblio.juridicas.unam.mx/libros/3/1458/pl1458.htm
²³² ídem.

²³³ Olea, Héctor R., *Sinaloa a través de sus Constituciones*, en García Becerra, José Antonio, *El Estado de Occidente, realidad y cisma de Sonora y Sinaloa 1824-1831*, Biblioteca Jurídica Virtual, UNAM, 1996, p. 27, en línea: biblio.juridicas.unam.mx/libros/3/1458/pl1458.htm

²³⁴ Edmundo O’ Gorman, *Historias de las divisiones territoriales en México*, en García Becerra, José Antonio, *El Estado de Occidente, realidad y cisma de Sonora y Sinaloa 1824-1831*, Biblioteca Jurídica Virtual, UNAM, 1996, p. 27, en línea: biblio.juridicas.unam.mx/libros/3/1458/pl1458.htm

²³⁵ Cfr., Miramontes Galván, José Luis, *Movimientos de resistencia y rebeliones indígenas en el norte de México 1860-1821*, Guía Documental II, Instituto de Investigaciones Históricas, UNAM, 1993, pág. 35.

²³⁶ García Becerra, José Antonio, *El Estado de Occidente, realidad y cisma de Sonora y Sinaloa 1824-1831...* óp. Cit., p. 28, en línea: biblio.juridicas.unam.mx/libros/3/1458/pl1458.htm

²³⁷ Cfr., Ruibal Corella, Juan Antonio, *Nuevos temas de derecho notarial*, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 11.

Tressierra y Cano desempeñaba su cargo de “fedatario” al hacer constar el siguiente hecho “asunto: Ante Don Alonso Tresierra y Cano, Teniente Letrado e Intendente Gobernador Interino, Don Miguel Quiroz y Pérez, arriero, expuso que lo habían asaltado, robándole un tercio de plata y 250 marcos en el camino de Cosalá a México, pertenecientes a Don Francisco Javier Álvarez de la Bandera; además, señaló que el Subdelegado de Cosalá, Don Ignacio Abdon Fernández Tamayo, detuvo a los ladrones sin intentar recuperar los bienes robados,”²³⁸ según consta en el Registro de Archivo Civil resguardado por la Biblioteca Pública del Estado de Jalisco “Juan José Arreola”.

Otro antecedente histórico considerado como uno de los primeros efectuados en el territorio del actual Sonora es un testamento, el cual data del 23 de marzo de 1786 y se emite en Hermosillo. En este acto don Ygnacio Xavier de Rivera, Teniente de Justicia Mayor de la Villa de San Pedro de la Conquista del Pitic, comparece en la casa habitación del señor Antonio Estrada, el testador, quien le solicita realice el testamento y se designe como albacea al hijo de éste.²³⁹

- Sería a partir del año de 1823, tras la caída del Imperio de Iturbide y el restablecimiento de la República, cuando las provincias de Sonora y Sinaloa, a través de Decreto, se vuelven a separar.
- Un año después, en 1824, Sonora y Sinaloa se volverían a unir tras la promulgación del Acta Constitutiva de la Federación Mexicana, también denominada Constitución de 1824,²⁴⁰ denominándosele ahora como Estado de Occidente, con capital en la Villa de El Fuerte.²⁴¹

Con la adopción del federalismo y tras expedición el 14 de octubre de 1830 de un Decreto por parte del Congreso de la República, se ordenó la separación de las provincias de Sonora y Sinaloa, estableciéndose como capitales a Hermosillo y Culiacán, respectivamente.²⁴² Así se constituye el Estado Libre de Sonora y se designa a Mariano Urrea como su primer gobernador.²⁴³

El espacio geográfico de Sonora en esta época histórica puede definirse como “un caos de reformas”. En este contexto tan complejo era sumamente difícil que la actividad notarial pudiera asentarse, pues los constantes cambios suprimían todos los intentos por organizar la legislación y el sistema judicial. El panorama legislativo llega a asentarse con cierta estabilidad poco después del nacimiento del estado de Sonora.

Sonora habría de publicar el 8 de diciembre de 1831 su primera Constitución Política, lo que marcó una cierta tendencia a la autorregulación, sin embargo tras la llegada del régimen centralista nacional, de nueva cuenta el estado se vio envuelto en reformas que lo convirtieron en Departamento, subdividido a su vez en distritos y partidos.²⁴⁴

²³⁸ Véase Registro de Archivo Civil, Biblioteca Pública del Estado de Jalisco “Juan José Arreola”, en línea: http://www.bpej.udg.mx/ra_civil_reg?id=5342

²³⁹ Véase Testamentos de Sonora, 1786-1910, Colegio de Sonora, en línea: <http://colson.edu.mx:8080/testamentos/principal.aspx>

²⁴⁰ García Becerra, José Antonio, El Estado de Occidente, realidad y cisma de Sonora y Sinaloa 1824-1831, Biblioteca Jurídica Virtual, UNAM, 1996, p. 38, en línea: biblio.juridicas.unam.mx/libros/3/1458/pl1458.htm

²⁴¹ Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 11.

²⁴² Ídem.

²⁴³ García Becerra, José Antonio, El Estado de Occidente, realidad y cisma de Sonora y Sinaloa 1824-1831... óp. Cit., p. 39-40, en línea: biblio.juridicas.unam.mx/libros/3/1458/pl1458.htm

²⁴⁴ Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 12.

La primera mención de “escribano público” en Sonora data del 26 de diciembre de 1840, y corresponde a la celebración de “un contrato de compraventa de finca urbana celebrada en Hermosillo ante la fe del C. Ricardo Palacio.”²⁴⁵ Ruibal Corella señala que “no hay en la fuente consultada, fundamentos legales que permitan suponer la existencia de una ley específica en materia notarial”²⁴⁶, pero analizando la fecha del acto y considerándose ocurrido dentro del régimen centralista,²⁴⁷ puede concluirse que es posible que la legislación imperante en materia notarial haya sido la Ley para el Arreglo de la Administración de Justicia en los Tribunales y Juzgados del Fuero Común de 1836.

Posteriormente en el año de 1857 se promulgaría una nueva Constitución Política Mexicana, con lo que se adoptaría el federalismo como sistema de organización política. El estado de Sonora permanecía aislado del centro del país, inmersa entre las luchas indígenas, al norte los apaches y al sur los yaquis y mayos.²⁴⁸

El federalismo permitía a las entidades federativas de la unión organizar y generar sus propias legislaciones, pero los intensos desordenes nacionales y locales, impidieron que pudieran hacerlo. Por tal motivo, y tal como sucedía en el resto del país, se siguió aplicando en Sonora específicamente en materia notarial la legislación española.²⁴⁹

Ruibal Corella menciona un pasaje muy interesante respecto de la actividad notarial en la Sonora de finales del siglo XIX, fechado “el 22 de diciembre de 1891, ante la presencia del señor don Antonio Sarabia, Notario Público, la señora Julia Ortiz de Weiler, casada con el señor Peter R. Weiler, con domicilio en New York, designa el señor don Ramón Corral, su apoderado, para que le administre sus bienes en la República Mexicana.”²⁵⁰ Este dato histórico constituye la primera mención del término “notario público” en Sonora.²⁵¹

Al publicarse la Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales de 1901 a nivel Federal, varias entidades federativas la tomaron como modelo para crear leyes análogas para sus respectivos territorios, así se publica el 2 de agosto de 1902, la correspondiente al estado de Sonora.²⁵² Esta Ley constituye una copia de la promulgada a nivel federal, en la cual las únicas diferencias observables son: la inexistencia de un Colegio de Notarios en Sonora; los aranceles; y, a dependencia del Archivo General de Notarías del Poder Judicial y no del Ejecutivo.²⁵³

Tras sesenta y ocho años de vigencia de la Ley del Notariado sonorenses de 1902, se promulga el 4 de julio de 1970 la Ley número 94, considerada una legislación de avanzada, moderna y que había sido aconsejada por la Asociación Nacional del Notariado Mexicano, la cual posteriormente habría de ser acogida por las demás entidades federativas del país. Esta Ley fue

²⁴⁵ Cfr., Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 12.

²⁴⁶ Ídem.

²⁴⁷ Se debe considerar que el régimen centralista consideraba las legislaciones del Distrito Federal como de aplicación general en todo el territorio nacional.

²⁴⁸ *Ibidem*, pág. 12.

²⁴⁹ Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial... óp. Cit., pág. 13.

²⁵⁰ Cfr., Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 13.

²⁵¹ Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial... óp. Cit., pág. 13.

²⁵² Ídem.

²⁵³ *Ibidem*, pág. 14.

objeto de dos reformas en los años de 1977 y 1978 con el objetivo de adaptarse a las exigencias de la vida imperante en esa época, conservando sus bases fundamentales.²⁵⁴

Esta legislación consideraba a la función notarial como de orden público a cargo del Ejecutivo estatal, quien la delegaba a los profesionales del derecho que obtuvieran la patente de notario, una vez que hubiesen cumplido con todos los requisitos marcados por la ley.

Definía al notario público como “un funcionario público investido de fe pública para autenticar los actos y hechos a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad conforme a las leyes.”²⁵⁵

Entre las aportaciones más importantes de la Ley 94 se encuentran: el establecimiento del protocolo y los apéndices; la creación de la Dirección General de Notarías; la utilización del sello para autorizar; el establecimiento de responsabilidades por los delitos y faltas cometidas por los notarios en el ejercicio de sus funciones; la existencia de la figura del suplente; la creación del Colegio de Notarios y la obligación de matricularse en él; entre otras.

A lo largo del paso de los años se puede vislumbrar la transición del notariado sonorense, desde una función notarial en la época colonial Sonora pasó a un sistema de organización notarial funcional, moderna, acoplado a las necesidades de la sociedad sonorense contemporánea.

3. El notariado en Sonora en la actualidad

La función notarial en el estado de Sonora ha tenido dos épocas, la primera de ellas acaecida tras la promulgación de la Ley número 94, y la segunda, tras la derogación de ésta y la promulgación de la Ley del Notariado para el estado de Sonora, también conocida como Ley número 163.

Hablar del notariado en Sonora en la actualidad implica necesariamente el identificar y señalar como principales referentes a la Ley número 163, el Colegio de Notarios del estado y la Dirección General de Notarías.

Con la promulgación el 4 de enero de 1996 de la Ley número 163, el notariado del Estado de Sonora entra de lleno a la modernidad. Este cuerpo normativo cuenta con cinco títulos denominados:

1. De las funciones del notariado, el cual a su vez se subdivide en once capítulos referentes a: disposiciones generales; ejercicio de la función notarial; sello; protocolo; folios; escritura; actas; testimonios; duplicado de instrumentos notariales; valor jurídico y nulidad de instrumentos notariales; y, arancel.
2. De la organización del notariado, agrupado en cuatro capítulos denominados: requisitos para obtener la patente de notario y la de aspirante a notario; exámenes para aspirante, de oposición y otorgamiento de las patentes respectivas; las notarías y las demarcaciones notariales; y, las licencias y la suspensión de los notarios.
3. De la Dirección General de Notarías, el cual cuenta con un capítulo único de título homónimo.
4. Del Colegio de Notarios, igual que el anterior consta de un solo capítulo definido “Colegio de Notarios”.

²⁵⁴ Ruibal Corella, Juan Antonio,... óp. Cit., pág. 13.

²⁵⁵ *Ibíd*em, pág. 15.

5. De las sanciones y recursos, el cual contiene cuatro capítulos marcados como: sanciones y procedimiento; recursos; cancelación de la patente; y, clausura del protocolo.

Por otro lado, se ratifica a la función notarial como de orden público, a cargo del titular del Ejecutivo estatal, quien la delega a los profesionales del derecho con patente de notario.

Dentro de las aportaciones traídas por esta Ley respecto de su antecesora se encuentra la forma en la que define al notario público como “un licenciado en derecho investido de fe pública, autorizado para autenticar conforme a la ley, los actos y los hechos a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad; es el encargado de recibir, interpretar y dar forma legal o voluntaria a los actos jurídicos, redactando los instrumentos adecuados a ese fin y confiriéndoles autenticidad.”

De esta forma, se pasa de considerarlo un funcionario público a distinguirlo como un profesionista del derecho, y consecuentemente dando paso a lo que Ruibal denomina como “la profesionalización del fedatario.”²⁵⁶

El artículo 84 de la citada Ley enlista los requisitos exigidos para obtener la patente de notario, entre los cuales se refieren los siguientes: I. Ser Mexicano por nacimiento; II. Tener título de licenciado en derecho registrado en Profesiones y con cinco años, cuando menos, de ejercicio profesional en el Estado de Sonora, contados a partir de la fecha de expedición del título; III. No tener enfermedad que impida el ejercicio de las facultades intelectuales, ni impedimento físico que se oponga a las funciones de notario; IV. Acreditar haber tenido y tener buena conducta; V. Ser vecino del Estado; VI. Tener la patente de aspirante; VII. No haber sido condenado por delito intencional ni estar sujeto a proceso penal; VIII. No haber sido cesado del ejercicio del notariado dentro de la República; IX. No haber sido declarado en quiebra o concurso de acreedores, salvo que haya sido rehabilitado; X. No ser ministro de culto religioso; XI. Que exista un acuerdo emitido por el Ejecutivo que declare una notaría vacante o de nueva creación; y XII. Triunfar en el examen de oposición correspondiente.

La mayoría de estos requisitos ya habían sido recogidos por la legislación anterior y por las publicadas en el centro del país. Este acto reafirma la postura de los legisladores por tomar los conceptos de avanzada y procurar generar en el estado un sistema de organización notarial más eficiente.

Asimismo, se adoptan otras disposiciones, tales como el sistema de protocolo abierto integrado por folios numerados y sellados, en los que el notario ha de asentar y redactar la escritura conforme a los términos de ley,²⁵⁷ dejándose de lado los famosos libros empastados.

Respecto a los protocolos se establece que el notario, bajo su costa, pedirá la expedición de los folios necesarios que requiere para realizar sus funciones, los cuales serán autorizados por la Dirección General de Notarías.²⁵⁸

Finalmente, para la regulación de la actividad notarial, la Ley número 163 realiza una serie de disposiciones respecto del otorgamiento de licencias y suspensión de los notarios, sanciones, recursos y clausura del protocolo.²⁵⁹

²⁵⁶ Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 21.

²⁵⁷ Ídem.

²⁵⁸ Ibídem, pág. 22.

²⁵⁹ Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial... óp. Cit., pág. 24.

Como se señala al principio de este apartado hablar del notariado sonorense actual implica necesariamente analizar a la Dirección General de Notarías. Pues bien, este organismo tiene algunos antecedentes muy bien identificados.

El origen de la Dirección General de Notarías se remonta a la promulgación de la primera Constitución sonorense y de la Ley número 36 o Ley de Notarios del Estado de Sonora, en la que se preveía en sus artículos 91 y 92, la creación de un Archivo General de Notarías.²⁶⁰

Tras la promulgación de la Ley número 94 en el año de 1970, la Dirección General de Notarías se mencionaría en su artículo 136. Posteriormente al publicarse la Ley número 163, la Dirección General de Notarías quedaría expresada dentro de su capitulado en los artículos 117 al 126.

La Dirección General de Notarías forma parte de la Subsecretaría de Servicios de Gobierno, antes conocida como Subsecretaría A de Gobierno,²⁶¹ por disposición del Reglamento Interior de la Secretaría de Gobierno, número 26, Sección II. Se encuentra organizada en un área denominada “Dirección de Notarías”, que a su vez cuenta con tres áreas de apoyo llamadas “Departamento jurídico”, “Área de Archivo” y “Unidad de apoyo administrativo”.²⁶²

La función de la Dirección es tener a su cargo el despacho de todos los negocios relacionados con el notariado, así como la organización y conservación del Archivo General de Notarías, garantizando con esto la preservación de los documentos notariales y la seguridad jurídica que la propia Ley del Notariado establece.

Respecto a su titular es importante mencionar que éste es nombrado y removido libremente por el Gobernador del Estado y debe satisfacer los mismos requisitos que se exigen para ser notario, excepto los relativos al aspirante y al examen de oposición.²⁶³

Dentro de las actividades más importantes encomendadas a la Dirección General de Notarías se encuentran el organizar, administrar y conservar el Archivo General de Notarías; el realizar las visitas a los notarios, en las que se inspecciona su actividad y se verifica que se respeten las disposiciones normativas en la materia; y también, proporcionar sellos de autorización notarial y protocolos a los notarios.

La gran aportación de esta Ley a la regulación notarial es la creación de la Dirección General de Notarías y el otorgamiento a esta de la facultad de “vigilar el cumplimiento de esta ley, a través de visitas de inspección”, con el objetivo específico de que las notarías funcionen con regularidad y que los notarios ajustan sus actos a las disposiciones de la ley. Este constituye un gran paso en la conformación de un notariado fuerte, ajustado a derecho, pero sobre todo, garante de la protección de los derechos de los sonorenses.

²⁶⁰ Gobierno del Estado de Sonora, Secretaría de Gobierno, Manual de organización de la Dirección General de Notarías, 2013, pág. 2, en línea: transparencia.esonora.gob.mx/NR/ronlyres/F0980599-64a5-40D6-AD70-EE84BC2E0B60/106224/12_DGN_MO_65.pdf

²⁶¹ *Ibidem*, pág. 3, en línea: transparencia.esonora.gob.mx/NR/ronlyres/F0980599-64a5-40D6-AD70-EE84BC2E0B60/106224/12_DGN_MO_65.pdf

²⁶² *Ídem*.

²⁶³ Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 24.

Otro de los elementos indispensables del notariado sonorense actual es el Colegio de Notarios del Estado de Sonora. Sin duda este organismo da uniformidad al agrupar a los notarios públicos residentes en el estado y consigue proyectar ante la sociedad la honorabilidad al gremio.

Una referencia histórica a la creación del Colegio lo constituye la aparecida en la Revista de Derecho Notarial Mexicano,²⁶⁴ en la que se señala su creación en la fecha del 20 de julio de 1979. Inaugurado por el entonces gobernador de Sonora, licenciado Alejandro Carrillo Marcor, abrió sus puertas en las oficinas ubicadas en el Edificio Plaza de la ciudad capital. Asimismo el documento señala que el Colegio estaba integrado por todos los notarios del Estado y que encabezaría la dirección del Consejo el licenciado Fortino López Legazpi, notario de Hermosillo.

La Ley número 163 considera al Colegio de Notarios dentro de su capitulado, indicándose expresamente que en el Estado de Sonora habrá un Colegio, con sede en su capital, que tendrá personalidad jurídica propia y al que pertenecerán todos los notarios.

De esta manera, el Colegio de Notarios, tiene su asiento en la ciudad de Hermosillo, ubicándose sus oficinas en la Avenida Obregón número 65 Poniente, en la colonia Centro de esta ciudad capital. Para su contacto ha establecido un sitio web para consulta, el cual se denomina notariadosonora.com.

La dirección del Consejo de Notarios está encomendada a un Consejo, que se integra por un presidente, un vicepresidente, un secretario, un tesorero, un prosecretario y un protesorero. En este sentido, el Consejo directivo actual estará en funciones en el periodo 2014-2016, encontrándose en los cargos descritos los licenciados Luis Carlos Aceves Gutiérrez, Carolina Montiel Reyes, Jorge de Jesús Martínez Almada, Elizabeth González Madrid y Máximo Reynoso Othón, respectivamente.²⁶⁵

La Ley del Notariado Sonorense vigente repite los mismos lineamientos de la anterior, específicamente en la existencia del Colegio de Notarios del Estado de Sonora, por lo que hace a su Consejo Directivo y atribuciones del Colegio.²⁶⁶

Dentro de estas atribuciones se encuentran el estudiar y resolver consultas que realicen las autoridades y notario sobre la interpretación de las leyes; ser un órgano que represente a los notarios de la entidad, defender sus intereses personales y exigir de los notarios el cumplimiento de la función que les corresponde; intervenir en la preparación de los exámenes; organizar cursos, conferencias y seminarios que permitan la preparación de los notarios y público en general respecto del buen ejercicio de la función notarial; e, intervenir como mediador y conciliado en los conflictos que llegaren a presentarse entre los notarios.

Hoy en día el Colegio de Notarios reúne a todos los notarios de la entidad y los organiza de acuerdo a las poblaciones con mayor número de habitantes, así encontramos la existencia de 107 notarías²⁶⁷ distribuidas en las siguientes ciudades:

²⁶⁴ Revista de Derecho Notarial Mexicano, número 76, México, 1979, pág. 41, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, en línea: www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dernotmx/cont/76/cnt/cnt2.pdf

²⁶⁵ Véase sitio web del Colegio de Notarios del Estado de Sonora, consultado el 23/04/2015, 14:00 hrs, en línea: <http://notariadosonora.com/index.php/directorio-corporativo>

²⁶⁶ Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 24.

²⁶⁷ Véase sitio web del Colegio de Notarios del Estado de Sonora, consultado el 23/04/2015, 14:00 hrs., en línea: <http://notariadosonora.com/index.php/directorio-de-notarias>

- Agua Prieta, cuenta con tres notarías (número 21, 61 y 92).
- Álamos, existe una notaría (número 100).
- Caborca, tiene la existencia de cinco notarías (número 3, 14, 23, 74 y 104).
- Cajeme, hay un total de veinte notarías (número 2, 15, 18, 25, 31, 33, 40, 45, 47, 55, 59, 64, 69, 82, 83, 85, 93, 27, 30 y 48).
- Cananea, cuenta con dos notarías (número 60 y 94).
- Empalme, con una única notaría (número 9).
- Guaymas, tiene siete notarías (numero 10, 37, 41, 44, 89, 103 y 13).
- Hermosillo, tiene la mayor cantidad de notarías en el Estado, con un total de treinta y siete (número 1, 4, 5, 11, 16, 17, 28, 32, 35, 36, 39, 43, 46, 50, 51, 53, 56, 58, 63, 66, 68, 71, 72, 73, 77, 79, 80, 81, 90, 91, 95, 97, 101, 102, 106, 107 y 111).
- Huatabampo, tiene en existencia cuatro notarías (número 6, 57, 87 y 108).
- Magdalena de Kino, cuenta con tres notarías (número 8, 105 y 49).
- Nacozari de García, cuenta con una única notaría (número 98).
- Navojoa: tiene cuatro notarías (número 7, 19, 24 y 20).
- Nogales, hay un total de siete notarías (número 34, 38, 65, 78, 99, 70 y 75).
- Puerto Peñasco, tiene cuatro notarías (número 29, 42, 76 y 26).
- San Luis Río Colorado, cuenta con cinco notarías (número 12, 54, 62, 88 y 110).
- Santa Ana, tiene una notaría (número 96).
- Ures, con dos notarías (número 84 y 86).

Con esta distribución de notarías a lo largo del territorio sonorense puede afirmarse que la prestación del servicio de fe pública se encuentra cubierto. La colaboración del Colegio de Notarios es de gran relevancia para la mejora de muchos aspectos concernientes al gremio notarial, pero sobre todo su gran aportación ha sido la unificación de todos los notarios, ya que con este acto se precisa una mejor organización, apoyo y vigilancia del desarrollo de la función notarial en el Estado.

La colegiación obligatoria²⁶⁸ como medio de acceso al oficio, ha permitido que el Colegio funcione en los términos que señalaba Pérez Fernández del Castillo, un gremio que promueva la cooperación entre sus agremiados, difusor de los valores propios de la profesión y mantener un alto nivel del oficio.

El gran reto del Colegio de Notarios de Sonora radica en mantener una postura firme en varios puntos específicos, entre los cuales se encuentran:²⁶⁹ el conservar una postura independiente respecto de otros organismos sociales y gubernamentales; sancionar a los notarios que incumplan la ley, es decir, no permitir que la ética del gremio se vea afectada; ser participativo en la materia legislativa, aconsejar a los legisladores respecto de la creación de normas jurídicas que se apeguen a los requerimientos necesarios y urgentes para los notarios; y, promover la capacitación y formación de los notarios y aspirantes.

La desatención a estas necesidades resta enormemente la efectividad del mismo Colegio, de ahí la urgencia de analizar, promover, promulgar y adoptar soluciones que dirijan al notariado sonorense al siglo XXI.

²⁶⁸ Véase Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 132.

²⁶⁹ Cfr., Ruibal Corella, Juan Antonio, Nuevos temas de derecho notarial, 2ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 134.

La Ley número 163, la Dirección General de Notarías y el Colegio del Estado de Sonora son considerados de avanzada en la forma en la que organizan el notariado. Sin embargo, es importante que éstos permitan adecuaciones de acuerdo a los nuevos requerimientos sociales y que se rechace en lo posible esa tendencia paralizante en los denominados “modelo operativo paradigmático y definitivos.” La idea de la renovación y adaptación a los cambios sociales siempre es y será la mejor opción.

En otro orden de ideas, es importante reconocer la labor de la Asociación Nacional del Notariado, hoy Colegio Nacional del Notariado Mexicano, fundada en 1955 como una Asociación Civil “con el objetivo de unificar y fortalecer la actividad notarial del país. La primera Comisión fue integrada por los notarios Manuel Borja Soriano, Rogelio R. Pacheco, Manuel Andrade y Jorge Graue, quienes se encargaron de formular la estructura jurídica de la misma.”²⁷⁰

Esta asociación tiene la función de ser “un medio por el cual todos los notarios de la República Mexicana se enteran de los criterios de interpretación de nuestras cambiantes normas, mismas que rigen la actuación de nuestra importante actividad. Sirve, además, como medio de conocimiento para desarrollar las mejores relaciones entre todos los miembros de la misma, así como para escuchar las opiniones e ideas de los Colegios que, dirigidos por cada uno de sus Presidentes, están representados en el Consejo de nuestra organización.”²⁷¹

Esta labor resulta de gran relevancia para la mejora de la función notarial. Las actividades que realiza el Colegio Nacional del Notariado Mexicano actualizan y difunden las ideas, estudios y proyectos, dirigidos a mejorar el nivel profesional del servicio prestado por todos los notarios en México. A su vez, esta asociación, es el órgano encargado de mantener relaciones con la Unión Internacional del Notariado.

Al igual que el Colegio de Notarios del Estado de Sonora, el Colegio Nacional del Notariado se encuentra organizado por un Consejo Directivo,²⁷² siendo actualmente el Presidente el notario Héctor Guillermo Galeano Inclán, de México, Distrito Federal, y el Vicepresidente, el notario Armando Javier Prado Delgado, de Saltillo, Coahuila.

Asimismo se cuenta con la presencia de un delegado por Entidad Federativa, designándose para tal efecto al notario Luis Carlos Aceves Gutiérrez, como delegado para el Estado de Sonora.²⁷³

El portal de esta Asociación es un medio de consulta de gran importancia, debido a que en él se pueden seguir las últimas y más novedosas interpretaciones de la ley enfocadas a la cuestión notarial, por tal motivo, constituye una fuente de información imprescindible para cualquiera que desee acercarse a ella.

A grandes rasgos, podemos decir que estos elementos son los que determinan, guían y fortalecen el ejercicio de la función notarial en Sonora. En la medida en la que estos elementos se evolucionen, el notariado sonorenses también lo hará.

²⁷⁰ Colegio Nacional del Notariado Mexicano, A. C., consultado el 16/05/2015, 22:37 hrs., en línea: <http://www.notariadomexicano.org.mx/colegio/historia.html>

²⁷¹ Ídem.

²⁷² Véase Colegio Nacional del Notariado Mexicano, A. C., consultado el 16/05/2015, 22:57 hrs., en línea: <http://www.notariadomexicano.org.mx/colegio/consejo.html>

²⁷³ Véase Colegio Nacional del Notariado Mexicano, A. C., consultado el 16/05/2015, 22:57 hrs., en línea: <http://www.notariadomexicano.org.mx/colegio/delegados.html>

4. El concepto de notario público

El concepto de notario en las leyes varía según la época en la que tuvieron o tienen vigencia, de ahí que, y tal como analizamos en capítulos anteriores, el concepto actual sea muy diferente al tratado hace algunas décadas.

Las recomendaciones del gremio notarial, las adopciones de conceptos manejados por las convenciones de la materia y la opinión de importantes juristas han contribuido en forma determinante en la conformación de las actuales acepciones del término notario, traspasándolo incluso al texto de las legislaciones actuales.

A principios del siglo XX, la tradición histórica venía imponiéndole al notario el carácter de funcionario público. En la actualidad, las legislaciones del notariado vigentes en el país lo señalan como un profesional del derecho. Este hecho ha provocado un sinnúmero de debates por encuadrarlo en una u otra casilla.

Por tal motivo, primeramente, se propone exponer las opiniones de grandes maestros del derecho notarial en pro de adoptar un concepto de notario para los fines de esta investigación, encontrándose entre éstas dos posturas principales, la primera enfocada a catalogarlo como un funcionario de la administración pública, y la segunda, que lo identifica como un profesional del derecho.

Entre las definiciones que catalogan al notario como un funcionario público está la del maestro Mengual y Mengual, quien menciona que notario es *“el funcionario público que jerárquicamente organizado y obrando por delegación del Poder del Estado, y por estar revestido de plena autoridad en el ejercicio de su función, autentica las relaciones jurídicas normalmente creadas por la libre voluntad de las personas jurídicas, dándoles carácter de verdad, certeza y permanencia, previo el estudio, explicación y aplicación del Derecho positivo, a cada uno de los actos jurídicos de carácter normativo en los cuales interviene”*²⁷⁴

Contrario a esta conceptualización se encuentra la establecida en la conclusión a) del apartado B) del I Congreso Internacional del Notariado Latino celebrado en Buenos Aires en 1948, la cual señala que el notario latino es *“el profesional del derecho, encargado de una función pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a ese fin y confiriéndoles autenticidad; conservar los originales de éstos y expedir copias que den fe de su contenido.”*²⁷⁵

En este mismo sentido Esquivel Zubiri enmarca su definición de notario, al decir que es *“un licenciado en derecho, investido de fe pública, facultado para autorizar aquellos actos y hechos jurídicos a los que la ley señale una determinada forma legal, expidiendo un instrumento público de su autoría, a fin de proporcionar seguridad jurídica”*²⁷⁶

Hasta aquí no existe gran problema, ya que puede anotarse que la definición de Mengual y Mengual está desactualizada y/o que las otras siguen lo propuesto por la ley vigente en la materia. Sin embargo, la confusión se hace evidente cuando se manejan una versiones híbridas del concepto.

²⁷⁴ Bañuelos Sánchez, Froylán, Derecho notarial: interpretación, teoría, practica y jurisprudencia, 4ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1990, Tomo I, pág. 147.

²⁷⁵ *Ibidem*, pág. 143.

²⁷⁶ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 53.

En este sentido, Bañuelos Sánchez menciona que el notario *“es un profesional del derecho, a la vez que funcionario público, que ilustra a las partes en materia jurídica y que tiene el deber de explicarles el valor y las consecuencias legales de los actos que se vayan a otorgar, siempre que le pidan esa explicación o que el notario la juzgue necesaria o conveniente, ya sea por la naturaleza o complejidad del acto o por las circunstancias en que se encuentren los interesados.”*²⁷⁷

Señala que el notario es un funcionario público pero no uno conforme a los términos dados por el derecho administrativo, ya que *“no es parte de los poderes del Estado ni depende directamente de ellos, ni percibe sueldos, ni que está sujeto a los derechos y a los deberes de los funcionarios oficiales.”*²⁷⁸ Más bien lo encaja en otro tipo de éste o una subclase aparte, en la que guarda responsabilidades, como los funcionarios públicos (desde el punto de vista del derecho administrativo) concernientes a la realización de sus funciones de origen público.

Ligado a esta idea se encuentra el concepto manejado por el maestro Carral y de Teresa, que si bien recalca que el notario es un profesional del derecho, hace la mención del carácter de funcionario público diferente al de origen administrativo, ligado más bien al hecho de estar sujetos al Estado solo por el cumplimiento de las responsabilidades disciplinarias en caso de que no ceñirse a los preceptos de la ley notarial.²⁷⁹

En ese sentido Carral y de Teresa aporta un término con el cual identificar al tipo de funcionario público que correspondería al notario, acuñado originalmente por Zanobini, llamado *“función pública de ejercicio privado”* o *“función pública en el cuadro de una profesión liberal.”*²⁸⁰

Por otro lado, el maestro Pérez Fernández del Castillo señala que *“el notario no es un funcionario público, por no estar enquistado dentro de la organización de la administración pública, no recibir salario, no existir contrato de trabajo o relación jurídica de dirección y dependencia; el Estado no responde por los actos de él, su ingreso no es por nombramiento gracioso, sino por examen de oposición, y su cargo normalmente es vitalicio.”*²⁸¹

En un principio pareciera que sus aportaciones son similares a las de Carral y de Teresa, sin embargo, para Pérez Fernández del Castillo el carácter de funcionario público no es un hecho definido, sino indeterminado.

Siguiendo las ideas del jurista uruguayo, Eduardo J. Couture, quien está de acuerdo con esta postura, Pérez Fernández del Castillo establece que aunque la ley lo denomine como funcionario público, el notario no lo será así por sola definición legal, sino que es necesario que la *“la ley le asigne, en el conjunto de las interrelaciones humanas, la condición jurídica que corresponde a los demás funcionarios públicos: su estatuto jurídico... No será funcionario público, aunque la ley lo denomine así, si en el cúmulo de sus derechos y deberes no tiene la condición de tal.”*²⁸²

De tal forma que para Pérez Fernández del Castillo no existe una clasificación especial del funcionario público en la cual encaje el notario. Su postura es concluyente, para que el notario

²⁷⁷ Bañuelos Sánchez, Froylán, Derecho notarial: interpretación, teoría, practica y jurisprudencia, 4ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1990, Tomo I, pág. 149.

²⁷⁸ Ibídem, pág. 150.

²⁷⁹ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, pág. 46

²⁸⁰ Cfr., Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, pág. 47.

²⁸¹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 151.

²⁸² ibídem, pág. 152.

pueda considerarse funcionario público es necesario que la misma ley le otorgue no sólo la denominación sino la estructura, deberes, facultades y obligaciones de éstos.

Para este teórico, hasta en este momento, no se alcanza esclarecer la posición del notario en la organización de la administración pública, por lo que define la situación del notario, dentro de la organización estatal contemporánea, como indeterminada, si bien es dependiente del Estado, no se encuentra dentro de su organización administrativa ni burocrática.²⁸³

Por otro lado, Ríos Hellig sitúa al notario público dentro de la denominada descentralización por colaboración. Esta se define como *“una forma jurídica en la cual se organiza la administración pública y el legislador crea entes públicos dotados de personalidad jurídica y patrimonio propios; éstos son responsables de una actividad específica de interés público.”*²⁸⁴

Ríos Hellig toma como base las aportaciones del maestro Gabino Fraga quien la define de la siguiente forma: *“al lado del régimen de centralización existe una forma de organización administrativa; la descentralización (...) que consiste en confiar la realización de algunas actividades administrativas a órganos que guardan con la administración central una relación que no es la de jerarquía (...)”* y concluye *“(...) el único carácter que se puede señalar como fundamental del régimen de descentralización es el de que los funcionarios y empleados que lo integran gozan de una autonomía orgánica y no están sujetos a los poderes jerárquicos (...)”*²⁸⁵

La actividad notarial se considera una descentralización por colaboración, ya que *“resolver los problemas jurídicos, principalmente los relacionados con la materia fedante, requiere de sujetos con preparación técnica especializada; estas personas en algunos casos no forman parte directa de la administración pública (a diferencia de lo que suceden en los otros tipos de descentralización), pero si son vigilados y regidos por el Estado.”*²⁸⁶

Sin embargo, Ríos Hellig define al notario como *“un particular (no es un funcionario o servidor público), profesional del derecho, que ejerce la carrera u oficio notarial, brindando seguridad jurídica y certeza en las transacciones de las que da fe, siempre guardando una completa imparcialidad.”*²⁸⁷

Quizá la razón por la que no lo considere un funcionario público es precisamente la naturaleza jurídica del término de la descentralización por colaboración, que puede considerarse como un caso particular y aislado no dependiente de la clásica forma de organización administrativa.

Independientemente de las posturas que puedan tomarse al respecto, es importante señalar que las definiciones aquí vertidas constituyen un hecho aparte del objeto de estudio planteado en esta investigación, por lo que únicamente se señalan para dejar constancia de la complejidad que representa definir el término notario.

²⁸³ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 155.

²⁸⁴ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 45.

²⁸⁵ Fraga, Gabino, Derecho Administrativo, en Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 45.

²⁸⁶ ibídem, pág. 46.

²⁸⁷ Ídem.

Por lo que es preciso señalar que para efectos de esta investigación, se considerará al notario público en los términos manejados por el artículo 5 de la Ley del Notariado para el Estado de Sonora, que a la letra dice:

“El notario es un licenciado en derecho investido de fe pública, autorizado para autenticar conforme a la ley, los actos y los hechos a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad; es el encargado de recibir, interpretar y dar forma legal o voluntaria a los actos jurídicos, redactando los instrumentos adecuados a ese fin y confiriéndoles autenticidad.”

Una vez determinado el concepto a utilizar, analizaremos en posteriores subtemas el quehacer del notario, en aras de que ese análisis nos resuelva a identificar las principales actividades en las que se ejerce la fe pública en manos de un notario y con esto estar en posibilidades de señalar cuáles obligaciones jurídicas le son requeridas.

5. El quehacer del notario público

Una vez que hemos analizado el concepto de notario vienen a la mente algunas consideraciones, derivadas principalmente de su definición misma. Cuando hemos anotado la definición legal de notario se ha podido notar que el legislador utiliza para describirlo una serie de actividades o quehaceres propios a su función. Por consiguiente, en este apartado nos avocaremos en ellas, considerando que son la base de posibles obligaciones jurídicas.

La lista actividades propias de la función notarial se encuentra descrita con más propiedad en el artículo sexto de la Ley del Notariado para el Estado de Sonora, en la que se establece la forma en la que el notario ejercerá la fe pública:

“El notario en el ejercicio de su función, asesorará jurídicamente a los comparecientes, les aconsejará los medios jurídicos más adecuados para el logro de sus fines lícitos, preparará los documentos necesarios para el otorgamiento, redactará el instrumento y les explicará el valor y las consecuencias legales de los actos y hechos que se otorguen o sucedan ante su fe; tomará las firmas ante él mismo, reproducirá y conservará el instrumento original.”

En base a esta disposición podemos identificar las principales áreas en las que se divide la actividad del notario, señalándose las siguientes:^{288 289 290}

- a) Creación o elaboración jurídica. En esta área el notario realiza varias acciones, entre las cuales se encuentra el recibir al cliente, a quien escucha detenidamente e interpreta su voluntad, para después buscar satisfacer sus deseos dentro del ámbito jurídico. Una vez realizado esto el notario procede a dar un consejo adecuado a los hechos presentados. Si es voluntad del cliente se procederá a la preparación y redacción de la escritura, no sin antes solicitar documentación y realizar diversas gestiones para dar forma legal a la voluntad de las partes.
- b) Redacción. Una vez calificado y determinado el tipo de acto jurídico de que se trata, el notario escribirá el instrumento notarial con propiedad, claridad y concisión, utilizando el lenguaje jurídico.

²⁸⁸ Cfr., Bañuelos Sánchez, Froylán, Derecho notarial: interpretación, teoría, practica y jurisprudencia, 4ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1990, Tomo I, pág. 144.

²⁸⁹ Cfr., Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, pág. 45.

²⁹⁰ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 147.

- c) Certificación. En la certificación el notario da fe adecuando la función notarial al caso particular. El notario da fe de existencia de los documentos relacionados en la escritura; fe de conocimiento; fe de lectura y explicación del instrumento; fe de capacidad de los otorgantes y finalmente, fe de otorgamiento de la voluntad. El notario por su calidad de fedatario al certificar formula un juicio de certeza que se impondrá a los demás.²⁹¹
- d) Autorización o autenticación. El notario ejerce sus facultades como fedatario público para dar eficacia jurídica al acto de que se trate, permitiendo así que las circunstancias asentadas produzcan los efectos de prueba plena.²⁹²
- e) Conservación. El notario tendrá bajo su custodia los originales de los instrumentos ante él asentados.
- f) Reproducción. El notario será capaz de expedir copias que den fe del contenido de los documentos, con esto el notario satisface plenamente a los ideales de seguridad jurídica, no sólo por la actividad examinadora que integra su función, sino también porque responde a los principios de conservación y reproducción del documento.²⁹³

Aunadas a estas actividades comunes en el quehacer del notario se encuentran otras, tales como:

- a) Ser auxiliar del fisco. Las leyes tributarias le imponen al notario obligaciones fiscales federales, locales y municipales. En México, el notario sin ser un empleado del fisco y sin recibir remuneración alguna, es un eficaz colaborador en la aplicación de las leyes fiscales tales como la del Impuesto al Valor Agregado, sobre la Renta, y Adquisición de Bienes Inmuebles, especialmente cuando hace constar en un instrumento público la adquisición de un bien inmueble. Se dice que es un retenedor especial de los impuestos, debido a que su actuación tiene triple carácter: verificar, liquidar y enterar impuestos.²⁹⁴
- b) Ser perito en derecho. Es perito en derecho debido a que esto le permite asesorar a las partes con sentido profesional y de imparcialidad.²⁹⁵
- c) Actuar a rogación de parte. Se debe solicitar la intervención del notario en la celebración del acto o hecho jurídico, de acuerdo al principio de rogación, por lo que se actúa a petición de parte.²⁹⁶

A grandes rasgos este es el quehacer del notario. Sobre este tema el gran jurista universal Francisco Carnelutti anota algunas reflexiones sumamente interesantes sobre la naturaleza de la actividad de notario, señalando que aunque haya variedad de notarios, según los diferentes ordenamientos, en el fondo la figura del notario es una. Sobre esto recuerda una palabra que los alemanes usaban para definir al notario: “*rechtswahrer*”, que quiere decir algo equivalente a custodio del derecho, o bien guardián del derecho.²⁹⁷

Esta palabra describe la función que realiza el notario a través del ejercicio de la función fedataria. Señala Carnelutti que el quehacer del notario es “*una acción preventiva*”, ya que “*cuanto más notario tanto menos juez; cuanto más consejo del notario, cuanto más conciencia del notario,*

²⁹¹ *Ibidem*, pág. 149.

²⁹² Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Derecho Notarial... óp. Cit.*, pág. 150.

²⁹³ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Derecho Notarial*, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 150.

²⁹⁴ *Ídem*.

²⁹⁵ Ríos Hellig, Jorge, *La práctica del derecho notarial*, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 46.

²⁹⁶ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, *Derecho notarial y registral*, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 54.

²⁹⁷ Carnelutti, Francisco, *La figura jurídica del notario*, en Bañuelos Sánchez, Froylán, *Derecho notarial: interpretación, teoría, practica y jurisprudencia*, 4ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1990, Tomo I, pág. 146.

*cuanto más cultura del notario, tanto menos posibilidad de la litis, tanto menos necesidad del juez.*²⁹⁸

Esta reflexión se encuentra contenida, al igual que la mayoría de los puntos definitorios del quehacer notarial, en el denominado Decálogo del notario,²⁹⁹ que, a saber, señala como ejes rectores del notario los siguientes: 1. Honra tu ministerio; 2. Abstente, si la más leve duda opaca la transparencia de tu actuación; 3. Rinde culto a la verdad; 4. Obra con prudencia; 5. Estudia con pasión; 6. Asesora con lealtad; 7. Inspírate en la equidad; 8. Cíñete a la ley; 9. Ejerce con dignidad; y, 10. Recuerda que tu misión es evitar contienda entre los hombres.

Esta enumeración refleja en gran parte la multicitada naturaleza notarial y sus postulados, que, en esencia, han permanecido indómitos en el tiempo. Las actividades propias del quehacer notarial nos acercan de igual forma a la cuestión de las obligaciones que recaen sobre este tipo de fedatario público y que de alguna manera quedan expresadas de forma implícita dentro de estas actividades.

Antes de analizar las obligaciones jurídicas del notario público, es conveniente definir los términos en los que se entenderá el concepto de obligación jurídica, puesto que en base a esta consideración podremos identificar cuáles acciones implican el establecimiento de una obligación jurídica para el mismo notario público. Consideraciones que se plantean en el apartado siguiente.

6. El concepto de obligación jurídica

Definir el término “obligación jurídica” no es una tarea sencilla. Numerosos estudiosos del Derecho señalan que este es uno de los temas de mayor complejidad en el área de la ciencia jurídica, puesto que en la obligación jurídica recae la fundamentación del propio orden normativo, y por lo tanto, la justificación de la existencia del Derecho mismo.

Por supuesto, el tema es extenso y puede dar cabida a múltiples investigaciones, pero debemos precisar que el objeto del análisis de este concepto dentro de esta investigación es establecer una definición de lo que se considera como obligación jurídica y enfocarla al quehacer de los notarios públicos.

Para la realización de esta tarea se propone estudiar las investigaciones de teóricos del Derecho, tales como Kant, Kelsen, Laun, Rojina Villegas, Recasens Siches, García Máynez, entre otros.

Un primer acercamiento al tema lo constituye el identificar aquellas teorías paradigmáticas que tratan de definir la raíz de las obligaciones jurídicas. Al respecto, García Máynez menciona que se pueden identificar dos posturas principales, la primera de ellas encuentra fundamento en las doctrinas que pretenden establecer una identificación entre deber jurídico y deber moral; la otra, por las que sostienen la independencia de ambas nociones.³⁰⁰

En este sentido podemos identificar plenamente entre dos tipos de obligaciones, las llamadas “obligaciones heterónomas”, es decir, las impuestas por un ser ajeno al individuo mismo, ya sea a través de la aplicación de un supuesto normativo (García Máynez, manifiesta que la

²⁹⁸ *Ibíd.*, pág. 147.

²⁹⁹ Cfr., Ríos Hellig, Jorge, *La práctica del derecho notarial*, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 51.

³⁰⁰ García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del Derecho*, 50ª ed., Porrúa, México, 1999, pág. 259-260.

obligación puede provenir de la misma ley, por lo que se puede afirmar, son de aplicación heterónoma) y aquellas obligaciones o deberes que no provienen del exterior sino del interior mismo, es decir, que no son heterónomas, a las cuales identificaremos como autónomas. Este tipo de deberes autónomos, adelantándose un poco a la teoría de Laun, residen en la conciencia individual de la persona sin que medie ninguna otra obligación que la “contamine”, de ahí que este teórico la defina como “obligación pura” y la considere como el verdadero deber. Entre éstas encontramos a las normas morales, mientras que a las primeras pertenecen las normas jurídicas.

Entonces tenemos, el deber u obligación se definen de acuerdo al orden que les de vida, es decir, si son ajenas al individuo se denominarán heterónomas; por otra parte, si es el mismo individuo quien las define son autónomas.

La tesis de Kant sostiene que la fuente de toda obligación o deber no puede ser por sí misma la norma jurídica emanada de la actividad del legislador. De acuerdo con su obra *Fundamentación Metafísica de las Costumbres*, “*para que un precepto legal posea obligatoriedad, es indispensable que derive de la voluntad del sujeto que ha de cumplirlo y tenga, a la vez, valor universal.*”³⁰¹

De esto se colige que para que una norma jurídica obligue a cierta conducta, es necesario que tenga origen en la voluntad del individuo, es decir, que sea autónoma. Por otro lado, si ésta deriva de la voluntad ajena se convierte en una regla heterónoma y, por ende, no obliga.

Ahora bien, el individuo bien puede acatar la norma jurídica sin problema, ya que puede convencerse de su validez universal y justificando su actuar en el uso de su autonomía. Así tenemos que “... *en este caso, el individuo, más que cumplir con el derecho, cumple con la moral, o, más precisamente, acata la ley por razones morales.*”³⁰²

Las ideas de Kant, plasmadas en *La Metafísica de las Costumbres*, serían aplicadas por Laun al campo del derecho, especialmente la famosa teoría de la autonomía de la voluntad. De acuerdo con esta tesis “*una conducta sólo es moralmente valiosa cuando la máxima que la rige no deriva de una voluntad ajena, sino del mismo obligado.*”³⁰³ Luego entonces, se puede afirmar que la esencia metafísica de la voluntad en los términos kantianos, radica en esta autolegislación.

Según lo expresa Laun, la voluntad del sujeto es la que determina al deber y no como tradicionalmente se le ha conocido. Los particulares no son esclavos de las leyes, sino que son ellos los que resolverán si lo que se les ha ordenado es bueno.

Por lo tanto, la tesis de este autor se considera contraria a la teoría de la heteronimia de lo jurídico (preceptos jurídicos derivan de la voluntad de un sujeto denominado legislador)³⁰⁴ y se le ha denominado y clasificado como autónoma.

Laun expresamente señala que es incorrecto decir que las normas son heterónomas, puesto que del hecho de que se exprese de manera imperativa la voluntad de un individuo (legislador), en relación con la conducta de otro, no se depende un acatamiento inexcusable. Señala este jurista que del hecho de que el primero quiera algo y lo ordene al segundo, no demuestra que éste tenga la obligación de obedecer, “*una frase que me ordena algo es o la expresión de una voluntad ajena,*

³⁰¹ *Ibidem*, pág. 260.

³⁰² García Máynez, Eduardo, Introducción al estudio del Derecho, óp. Cit., pág. 260.

³⁰³ García Máynez, Eduardo, Introducción al estudio del Derecho, 50ª ed., Porrúa, México, 1999, pág. 263.

³⁰⁴ *ibidem*, pág. 261.

caso en el cual no me puede obligar, o me obliga, pero entonces no puede ser la expresión de una voluntad ajena”³⁰⁵

De esta afirmación se infiere que cualquier norma jurídica que se pretenda como auténtica tendrá que ser, necesariamente, autónoma.³⁰⁶ Laun también señala que todas las demás leyes del derecho positivo que sean de observancia obligatoria y que ésta no radique en la autonomía del ser, necesariamente, serán consecuencia de la aplicación condicionada del poder del Estado y no constituye entonces, ninguna obligación ni deber. De ahí que este teórico del Derecho señale que sería preferible no nombrarle derecho positivo, sino poder positivo.³⁰⁷

En resumen, para Laun, el auténtico deber jurídico se produce cuando el sujeto convierte en máxima de sus actos determinada regla, convencido de su validez universal.³⁰⁸ El único legislador en cuestiones morales es la voz de la conciencia. Cada individuo es siempre su propio legislador.³⁰⁹

De esto Laun deduce que si bien es cierto que este sentimiento de deber está presente en la mayoría de los individuos, también lo es el hecho de que los preceptos del derecho son generalmente acatados de manera espontánea, es decir, sin el ejercicio del acto coactivo por parte del Estado, de ahí que es relevante señalar que existe algo específico que dirige la conducta del individuo al acatamiento voluntario de la norma.

Sin embargo, las críticas a esta teoría han surgido principalmente a raíz de esta postura y se exponen en tres apartados:

a) La primera crítica radica en el hecho de que la única voluntad buena es la que obra no únicamente conforme al deber, sino también por deber. Luego entonces, la voluntad pura será solo aquella que obra por deber, toda aquella voluntad que no obre por deber se considera como querer empírico. Sin embargo, del hecho de que la voluntad obre exclusivamente por deber, se desprende que ésta ya no es libre, debido a que no puede apartarse del propio deber, es decir, inexorablemente será por deber. Y de esto se deduce que si la voluntad no es libre, tampoco es buena ni mucho menos moral.³¹⁰

Ahora bien, de acuerdo a lo señalado por Kant, sólo es libre el querer empírico, y éste debe, en todo caso, obrar conforme al deber. Entonces podemos decir que éste es heterónomo porque no constituye la expresión del querer libre, *“sino un principio objetivamente válido, al que debe ceñirse la actividad del hombre.”*³¹¹ Esto implica que la moral es heterónoma, ya que como señala García Máynez *“pues aun cuando se acepte que el sujeto se da a sí mismo su ley, no puede admitirse que la buena voluntad, que obra solamente por deber, esté facultada para ir en contra de lo que aquella máxima exige.”*³¹²

³⁰⁵ Cfr., García Máynez, Eduardo, Introducción al estudio del Derecho, 50ª ed., Porrúa, México, 1999, pág. 261.

³⁰⁶ Ídem.

³⁰⁷ García Máynez, Eduardo, Introducción al estudio del Derecho... óp. Cit., pág. 262.

³⁰⁸ Ídem.

³⁰⁹ García Máynez, Eduardo, Filosofía del Derecho, 6ª ed., Porrúa, México, 1989, pág. 403.

³¹⁰ García Máynez, Eduardo, Introducción al estudio del Derecho, 50ª ed., Porrúa, México, 1999, pág. 264.

³¹¹ Ídem.

³¹² Cfr., García Máynez, Eduardo, Introducción al estudio del Derecho, 50ª ed., Porrúa, México, 1999, pág. 265.

En resumen, la voluntad pura, al obrar por deber, se limita y si ésta no es libre, entonces no es moral. Por otro lado, la voluntad que obra conforme al deber (querer empírico), si bien es libre, y por lo tanto con tendencia a la moralidad, se excluye del rango de la moral al obrar conforme al deber. De ahí que se considere a la moral como heterónoma y con esto la tesis de Laun basada en los postulados de Kant sería inaplicable.

b) Si bien es cierto que Laun tiene razón al decir que del hecho de que un legislador ordene algo no se sigue que esté yo obligado a obedecer (aplicado con enfoque crítico a la heteronimia de las obligaciones), también lo es que esta regla aplica para las normas de la moral, es decir, contra los argumentos del mismo Laun, pues del hecho de que yo considere que debo hacer algo, no se desprende, de manera necesaria, que deba yo hacerlo.

La conducta que debo hacer, para constituir una verdadera obligación, ha de tener carácter incondicionado, valer aún en contra de mi voluntad. Pues una de dos: o no puedo dejar de hacer lo que debo y quiero, y entonces mi actitud no tiene ningún sentido moral, o puedo dejar de hacerlo, aunque deba hacerlo en todo caso, y entonces la regla no encuentra en mí albedrío el fundamento de obligatoriedad, sino en un valor objetivo, independiente de mí querer.³¹³

c) La tercera crítica a esta teoría radica en el hecho de que el “autolegisador” que plantea Kant, y que es trasplantado a la doctrina de Laun, es un ser irreal, “dotado de divina omnisapiencia”.³¹⁴ E incluso puede atreverse a afirmar que es un individuo estandarizado, es decir, un ente que no reconoce la diversidad del ser humano y que plantea a todos los hombres como seres con iguales capacidades y aptitudes.

Las doctrinas de Kant y de Laun constituyen los principales ejemplos de las teorías sobre la autonomía de las obligaciones, sin lugar a dudas, son dos de sus más grandes exponentes. En contrapartida, la teoría de Kelsen constituye su antagónico más renombrado.

Al respecto Kelsen señala puntualmente que el deber jurídico es heterónomo. Para este doctrinario del derecho el concepto del deber no es una abstracción que se determine y configure por el individuo mismo en su carácter autónomo, no es una vinculación psíquica real, sino jurídica, en virtud de que la existencia del deber jurídico es independiente de que uno se sienta o no obligado, inclusive cuando ignore, a observar tal o cual conducta.

Aunque es importante señalar que una obligación jurídica, en términos kelsenianos, puede, pero no necesariamente requiere “*tener como contenido la misma conducta que es debida según al sistema moral... al igual que puede también tener como contenido la conducta opuesta.*”³¹⁵ Pero al final de cuentas, Kelsen es muy específico, la determinación de que una conducta sea obligación jurídica no pertenece al dominio de la moral, sino exclusivamente al normativo del derecho.³¹⁶

De tal forma señala que “*un hombre está obligado a una determinada conducta en tanto que el comportamiento antitético de la misma se halla determinado en la norma de derecho como condición de un acto de coacción constitutivo de la consecuencia jurídica.*”³¹⁷ Por lo tanto, tenemos que la lógica del concepto de obligación jurídica kelseniano se establece en la siguiente forma “en

³¹³ Ídem.

³¹⁴ García Máynez, Eduardo, Introducción al estudio del Derecho, 50ª ed., Porrúa, México, 1999, pág. 266.

³¹⁵ Kelsen, Hans, Teoría Pura del Derecho, 16ª ed., Porrúa, México, 2011, págs. 130.

³¹⁶ García Máynez, Eduardo, Introducción al estudio del Derecho, 50ª ed., Porrúa, México, 1999, pág. 266.

³¹⁷ Ídem.

determinadas condiciones un sujeto A, debería observar cierta conducta; si no la observare un sujeto B, órgano del Estado, le aplicará determinada coacción.”³¹⁸

Con base a estas consideraciones el autor considera al deber jurídico como aquella conducta contraria al acto antijurídico, es decir, el contenido del deber jurídico radica en el acto opuesto al acto antijurídico. Luego entonces *“si el acto antijurídico es aquella conducta que el derecho toma en cuenta para aplicar la sanción, de tal manera que siempre resulta ser el hecho condicionante de la consecuencia coactiva, el deber jurídico va a ser justamente la conducta contraria a la que constituye el contenido del acto antijurídico”*³¹⁹ por lo tanto, el contenido del deber jurídico se determina realizando la conducta opuesta a la que la ley toma en cuenta como condición de la consecuencia coactiva.

Partiendo del hecho de que el derecho es concebido como un orden coactivo, se puede afirmar que para que una conducta puede ser vista como el contenido de una obligación jurídica, necesariamente debe estar ordenada en una norma jurídica y además debe traer aparejado un acto coactivo como sanción para el caso de que se realice la conducta contraria a lo prescrito en la norma jurídica.³²⁰

De acuerdo a estos supuestos tenemos que *“un individuo esta jurídicamente obligado a la conducta opuesta a aquella que constituye la condición de la sanción dirigida contra él...”* *“En consecuencia, viola su deber u obligación, comete un acto antijurídico, si se comporta de tal manera que su conducta sea condición de una sanción...”* *“cumple su deber, o lo que es lo mismo, deja de cometer un acto antijurídico, si su conducta es contraria a la que constituye la condición de la sanción...”*³²¹ *“así pues, estar jurídicamente obligado a cierto comportamiento, significa que la conducta contraria es antijurídica y que, como tal, representa la condición de una sanción establecida por la norma.”*³²²

Así tenemos, cito textualmente, que *“la obligación no es otra cosa que una norma jurídica positiva, que ordena la conducta de ese individuo, al enlazar con el comportamiento contrario una sanción. Y el individuo se encuentra jurídicamente obligado a la conducta así ordenada, aun cuando la representación de esa norma jurídica no le suscite ningún impulso a cumplir la conducta exigida; inclusive, cuando no cuente con representación alguna de la norma jurídica que lo obliga, en tanto guarde validez el principio jurídico positivo de que la ignorancia del derecho no lo exime de las sanciones establecidas por éste.”*³²³

La concepción del deber jurídico a través del acto coactivo y la posibilidad de aplicación de una sanción por el incumplimiento a lo prescrito por la norma jurídica, hace que el concepto kelseniano de obligación jurídica no se distinga del concepto de la norma misma. Así lo señala García Máynez, quien asegura que Kelsen confunde el deber derivado de la norma (deber jurídico), con la norma misma.³²⁴

³¹⁸García Máynez, Eduardo, Introducción al estudio del Derecho... óp. Cit., pág. 266.

³¹⁹Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano: Introducción y personas, Tomo I, 10ª ed., Porrúa, México, 2001, pág. 219.

³²⁰ Kelsen, Hans, Teoría Pura del Derecho... óp. Cit., pág. 129.

³²¹Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano: Introducción y personas...óp. Cit., pág. 225.

³²² ibídem, pág. 226.

³²³Kelsen, Hans, Teoría Pura del Derecho, 16ª ed., Porrúa, México, 2011, págs. 130.

³²⁴García Máynez, Eduardo, Introducción al estudio del Derecho, 50ª ed., Porrúa, México, 1999, pág. 267.

Sin embargo, esta aseveración es un tanto desacertada. García Máynez parte del enunciado de Kelsen que dice “*la obligación no es algo diferente de la norma: la obligación es la norma en su relación con el sujeto cuya conducta es decretada*”³²⁵, lo cual trae a colación dos posibles interpretaciones. La primera, efectivamente, ha de referirse a lo señalado por García Máynez, es decir, a la consideración de la obligación jurídica como la norma misma. La segunda, por otro lado, ha de señalar que la obligación es casi lo mismo que la norma, es decir, es parte de la norma, tiene características propias de la norma y/o derivadas de ella, pero no constituye la norma misma. Esta segunda interpretación parte del hecho de que Kelsen incorpora a su definición de obligación la palabra “algo”, de tal forma que si se suprime ésta del enunciado tendríamos “la obligación no es diferente de la norma”, estableciéndose entonces de forma determinante lo que debe considerarse como obligación, lo que correspondería a su vez, a darle el significado de la primera interpretación antes señalada.

Luego entonces, se puede inferir que el término “algo” es interpretable, en relación con el concepto de obligación, con un significado que va desde “similar” hasta el “casi igual”. En ese sentido debe entenderse a la obligación como un concepto que puede describirse con adjetivos propios de los utilizados para definir a la norma, es decir, que guarda características análogas a la norma, o puede entenderse como consecuencia de la norma, o como una consecuencia que se activa al realizarse lo prescrito por la norma, puesto que la norma es, pero la obligación es en tanto cuanto se realice el supuesto prescrito por la norma, es decir, se genera al activarse el supuesto en el plano jurídico real del espacio-tiempo.

Por otro lado, si se parte en sentido opuesto a lo expresado por Kelsen al señalar que “la obligación no es algo diferente de la norma...”, entonces se infiere que “la obligación es algo parecida a la norma”. Lo que equivale a decir que no es la norma misma, sino que la obligación guarda características similares a la norma.

Por otro lado, Kelsen, en la Teoría Pura del Derecho, realmente llega a expresar que la obligación es similar, más no igual a la norma, al establecer que se debe “*distinguir la norma jurídica y la obligación jurídica, y decir, que una norma jurídica estatuye una obligación jurídica. Pero la obligación de cumplir determinada conducta no constituye un contenido objetivo distinto de la conducta ordenada en la norma jurídica.*”³²⁶ En otras palabras, señala que la obligación de observar un comportamiento debe estar ordenada de forma igual en la norma, pero no nos dice que la obligación es lo mismo que la norma.

Cabe entonces realizarnos varias preguntas, ¿La obligación se actualiza hasta que el supuesto señalado en la norma jurídica se presenta? ¿Sólo existe obligación por el hecho de existir el texto normativo? ¿Qué elementos forman la norma jurídica? La respuesta a estas interrogantes las trataremos más adelante, pero en principio partimos del hecho de que la norma y la obligación no son lo mismo. Asimismo si se observa la definición kelseniana de obligación, se tiene que para que ésta exista es necesaria la posibilidad de ejercitar el acto coactivo por el incumplimiento al requerimiento normativo, y para que se incumpla la conducta deseada es necesario que antes esté contenida en un cuerpo normativo. De tal manera que desde este punto de análisis hay que preguntar ¿a qué tipo de norma, si la que contiene la hipótesis normativa condicionante para el ejercicio de un acto coactivo, o aquella que contiene la descripción del acto coactivo en sí, es similar la obligación?

³²⁵Kelsen, Hans, Teoría General de las Normas, Trillas, México, 1994, pág. 140.

³²⁶Kelsen, Hans, Teoría Pura del Derecho... óp. Cit., pág. 129.

Este punto hace necesario el analizar más a fondo la cuestión del acto coactivo como condición determinante para el establecimiento de una obligación, ya que Kelsen determina el contenido del deber jurídico sólo por exclusión. *“Primero nos dice que debemos investigar conforme a un cierto derecho positivo, cuales son los actos antijurídicos, es decir, ante qué supuestos las normas de derecho imponen sanciones coactivas, y una vez que se haya definido estos actos antijurídicos, deduciremos simplemente por oposición, los deberes jurídicos, que serán los procederes lícitos.”*³²⁷ Sobre esto no hay duda alguna, puesto que si existe una hipótesis normativa que traiga aparejada el ejercicio de un acto coactivo por su incumplimiento, el carácter de obligatorio es innegable. Ahora bien, ¿Qué sucede en aquellos casos en los que la norma jurídica determina la observancia de cierta conducta como objeto de una obligación pero no señala una sanción para el caso de su incumplimiento? ¿Podemos decir que existe una obligación?

Esta situación está presente en las denominadas obligaciones naturales o imperfectas, que *“son aquellas que no pueden imponerse coactivamente, de tal manera que si el deudor las cumple en forma voluntaria, el derecho las reconoce, admitiendo que hay una verdadera obligación y que, por lo tanto, el cumplimiento voluntario es un pago en sentido jurídico; que el deudor, por lo tanto, al pagar de manera espontánea, paga lo que debe y no tendrá derecho a exigir que se le devuelva. En cambio, si no hubiese deuda, pagaría lo indebido y tendría el derecho de exigir la restitución.”*³²⁸ De tal forma que si se observa la obligación no desde la posición del sujeto deudor de la conducta observable, sino del punto de vista del acreedor del derecho a exigir la conducta observable, se tiene que éste sólo tiene el derecho a recibir y disponer de lo pagado, pero no el derecho de exigir coactivamente el pago a través de la acción en juicio y, por lo tanto, de la ejecución forzada que se decretase en el mismo.

Por lo tanto, según Kelsen, al no existir acto coactivo adjunto a las obligaciones naturales, no habrá hecho antijurídico, si no fuesen pagadas.³²⁹ Caso contrario de las obligaciones perfectas, en donde concurren tanto el derecho de recibir lo debido como el de ejercitar el derecho de exigir coactivamente el pago para el caso de incumplimiento.

El acto coactivo constituye en la tesis tradicional el elemento principal del deber jurídico, si éste falta no podemos hablar entonces de la existencia de la obligación jurídica. Pero ¿Qué sucede si existe una norma de derecho que categóricamente impone una obligación determinada y no establece sanción, es decir, si literalmente señala “estar obligado” a tal conducta? Kelsen señala que no debemos confundir el deber en sentido jurídico con el gramatical, ya que “no basta que la norma de derecho imponga al sujeto determinada conducta, que incluso emplee el término “deber” u “obligación”, para que por ese simple análisis de orden gramatical, se concluya que existe un verdadero deber jurídico.”³³⁰

Por lo tanto, en términos kelseniano, para que el deber jurídico exista, primero la norma de derecho tiene que imponer una sanción para el caso de que se realice una cierta conducta que se estima indeseable. Si el legislador sanciona una conducta es evidente que es porque no quiere que se realice, ya que la considera dañina o indeseable. Al sancionar a través de la ley los actos indeseables lo que se quiere es que no se realicen tales actos, y en caso de que se ejecuten, se aplica la sanción. Por lo tanto, Kelsen señala que el legislador debe primero sancionar para que no se realicen las conductas antijurídicas. De esta manera y con base en la sanción, el legislador, define

³²⁷Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano: Introducción y personas, Tomo I, 10ª ed., Porrúa, México, 2001, pág. 219.

³²⁸ Ibídem, págs. 220-221.

³²⁹ Ídem.

³³⁰Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano: Introducción y personas... óp. Cit., pág. 221.

las conductas antijurídicas, “y una vez definidas, ya podremos desprender por oposición las conductas que constituyan el contenido específico de los deberes jurídicos, que serán justamente todas aquellas conductas contrarias a las que están sancionadas.”³³¹

Este punto es interesante porque es precisamente a través de la sanción que Kelsen identifica el acto o hecho prohibido. Dice Rojina Villegas sobre Kelsen que éste haciendo uso de la lógica consideró necesario enunciar primero el deber, definirlo antes de definir la sanción y considerar que esta es la consecuencia impuesta por el incumplimiento del deber.

En opinión de Rojina Villegas, al realizar una interpretación de los postulados de Kelsen, la obligación jurídica se constituye en una hipótesis normativa observable y una posible aplicación de la sanción en caso de incumplimiento de lo dispuesto de la norma. Al efecto señala que Kelsen presentó una forma contraria a las teorías tradicionales, pues invirtió el procedimiento para definir el deber. Según la teoría tradicional, el deber es lo primario. “La norma jurídica que estatuya el deber, será la norma primaria. El incumplimiento del deber, es decir, el acto antijurídico, sólo será el supuesto para que opere una norma secundaria que impondrá la consecuencia coactiva.”³³²

Las razones de Kelsen para invertir el procedimiento de definición es el hecho de que el derecho, establece el mismo, no puede razonarse como sucede con el orden moral o el natural, en los cuales lo primario necesariamente es el deber, es decir, lo que hay que dar, hacer, no hacer o tolerar. Y una vez definidos éstos vendrán las sanciones para el caso de incumplimiento.³³³ Esta es también la forma que naturalmente procedemos al concebir que el castigo sólo deba operar cuando no se realiza algo que es debido.

A su vez señala que esta forma de razonar empleado en el orden moral no tiene sentido en el orden jurídico, “porque pierde sentido hablar de un deber jurídico si no está sancionado; se convierte en un deber simplemente virtual.”³³⁴ No se debe olvidar que el derecho encuentra su razón de ser en la protección de vida social, de ahí que hablar de lo primero que tendrá que establecer un legislador si quiere que el derecho que elabora sea efectivamente cumplido, y garantice de una manera segura las relaciones jurídicas, es imponer sanciones coactivas para todos aquellos actos indeseables. Para Kelsen, una obligación natural que dependa de la voluntad del deudor de cumplirla o no cumplirla, pierde su eficacia jurídica. Una obligación existirá, si el ordenamiento jurídico estatuye la intervención coactiva del Estado, ante su incumplimiento.³³⁵

Esta consideración de Kelsen es un tanto inapropiada, pues del hecho de aparejar una sanción como consecuencia del incumplimiento de una hipótesis normativa no se colige necesariamente que el individuo efectivamente realice la conducta prescrita en la norma de derecho. El imponer una sanción por incumplimiento a un ordenamiento legal no constituye en sí mismo el cumplimiento inexorable de la norma jurídica positiva, hecho que se puede comprobar con abrir un periódico y avistar los actos antijurídicos perpetuados en el día. Hablar de un cumplimiento inexorable de la norma equivale a darle el carácter universal de que ha de cumplirse tal cual. Lo único que hace es marcar una posibilidad de sancionar al infractor, no forzosamente introduce en la mente del individuo la necesidad de cumplir lo que se le ordena.

³³¹ *Ibíd.*, pág. 122.

³³² Rojina Villegas, Rafael, *Derecho Civil Mexicano: Introducción y personas*, Tomo I, 10ª ed., Porrúa, México, 2001, pág. 223.

³³³ *Ibíd.*, pág. 224.

³³⁴ *Ídem.*

³³⁵ Rojina Villegas, Rafael, *Derecho Civil Mexicano: Introducción y personas... óp., cit.,* pág. 225.

Por otro lado, para que exista una observancia ineludible a los preceptos jurídicos aparejados con sanciones para en caso de incumplimiento, se requiere ineludiblemente una conciencia estandarizada sobre el deber jurídico en el sujeto receptor y/o a quien va dirigida la disposición jurídica, lo que llevaría primero a afirmar la superioridad del orden moral, y segundo, a indicar que el ser humano no es diverso, es decir, que no piensa ni actúa de forma diferente a los demás entes del grupo social, lo cual evidentemente es una concepción errónea.

La primera crítica a las postulaciones del concepto kelseniano del deber jurídico radica en el hecho de que este teórico del Derecho considera que la simple disposición de asignarle una sanción a alguna disposición jurídica incumplida generará su absoluta obediencia por parte de los individuos a las que se les destina su observancia, lo cual no necesariamente es cierto. Su problema radica en lo mismo que criticaba Kelsen a Kant: los hombres omnisapientes no existen, mucho menos los hombres con formas de actuar y pensar estandarizadas e idénticas.

No debe perderse de vista que el ser humano es diverso. El hombre es bueno y malo, “... *en él hay impulsos, tendencias, propensiones hacia la bondad; pero que hay también concupiscencias, ambiciones, ímpetus, que le llevan al mal y a la injusticia... En la vida humana existen las dos tipos de tendencias, las positivas y las negativas.*”³³⁶ Todos actuamos de manera diferente, de lo contrario no sería necesario el establecimiento del Derecho, pues éste nace de la necesidad de proteger la convivencia social a través del establecimiento y ejercicio de un control social.

La protección del orden social es considerada por todos como una necesidad. Nos señala Recasens Siches que “*el orden pacífico, cierto y seguro debe ser protegido, de ahí que resulte obvio la existencia de normas de Derecho positivo dotadas de impositividad inexorable, de coercitividad, y un poder político que garantice la observancia de tales normas.*”³³⁷ De tal forma que la norma jurídica se caracteriza necesariamente por tener “*la nota de impositividad inexorable,*”³³⁸ es decir, existe la posibilidad de que se aplique una sanción por su incumplimiento y/o de que se exija por la fuerza el cumplimiento de lo dictado por la norma. Por consiguiente, el Derecho ha de ser visto como un instrumento duro cuando es incumplido.

Esta característica del Derecho ha conllevado a la inminente aceptación del derecho positivo (norma jurídica) como regulador de las actividades del hombre, porque protege y garantiza el desarrollo de la vida social, en sus diferentes ámbitos, permitiendo a su vez, el desarrollo de la sociedad, puesto que es el Estado el encargado del orden social. La norma jurídica encuentra su justificación en estos enunciados.

Por otro lado, esta aceptación del orden normativo debido a sus virtudes garantistas, produce paralelamente que los sujetos a los que se les encomienda la observancia y cumplimiento de la norma jurídica, tomen a bien y permitan que su libertad sea recortada por la misma obligación contenida en la ley. García Máynez menciona que “*cuando se obliga jurídicamente a una persona, ésta pierde al mismo tiempo el derecho de omitir lo que se le ordena o el de hacer lo que se le prohíbe. El único derecho del sujeto obligado es cumplir con su deber.*”³³⁹ Entonces tenemos que el deber jurídico es la restricción de la libertad exterior de una persona, es decir, la conducta prescrita por la norma jurídica. Aunque hay que decir que no todas las conductas exigidas por la norma de derecho serán concepto de un deber jurídico, sino sólo aquellas que su cumplimiento pueda ser exigido lícitamente por la ley, es decir, que tengan el carácter coactivo.

³³⁶Recasens Siches, Luis, Introducción al Estudio del Derecho, Porrúa, 16ª ed., México, 2009, pág. 134.

³³⁷ Ibídem, pág. 135.

³³⁸Recasens Siches, Luis, Introducción al Estudio del Derecho... pág. 132.

³³⁹García Máynez, Eduardo, Filosofía del Derecho, Porrúa, 6ª ed., México, 1989, págs. 398.

García Máynez no parte del concepto kelseniano del deber jurídico, más bien lo hace partiendo de la conducta prescrita y no de la sanción. Aunque si bien es cierto que posteriormente retoma la cuestión de la coercibilidad como una característica inherente del orden normativo, considera que la sanción es un acto secundario, por lo que el deber jurídico se constituye por sí solo en la conducta prescrita por la ley.

Por consiguiente, se puede afirmar que *“las normas determinan la conducta que un sujeto debe poner en práctica, es decir, crean deberes. Esto es común a todas las normas, y, por consiguiente, también a las jurídicas.”*³⁴⁰ Así tenemos que cada tipo de norma (moral, jurídica, social, etc.) determina un tipo especial de deberes, por lo que es importante distinguirlos, *“tanto más, cuanto suele ocurrir que una misma situación es regulada por varias normas, y que a veces los deberes dimanantes de cada una de ellas se asemejan en apariencia.”*³⁴¹ Suele suceder que la mayoría de las veces confluyan en una misma situación los deberes jurídicos y morales, por lo que es necesario distinguirlos. Son deberes distintos, aunque se den superpuestos y como coincidentes.

Recasens Siches plantea esta necesidad de *“distinguir entre el deber específicamente jurídico, creado por la norma jurídica, y el deber moral de cumplir lo que mandan las normas del derecho vigente... El deber jurídico se funda única y exclusivamente en la existencia de la norma de derecho positivo que lo impone. Además de esto, los hombres tienen la obligación moral (y también la obligación de decoro) de cumplir lo que ordenan las normas del derecho positivo; pero este es un deber moral cuyo contenido viene determinado en el Derecho, y no es el deber jurídico específico creado por la norma jurídica.”*³⁴²

Tomando como referencia los textos de este autor, describiremos al deber jurídico como algo exclusivamente fundado en la norma jurídica vigente, a ésta debe su existencia. El deber jurídico es una situación que se apoya en la norma jurídica y dimana de ella. Y a su vez el deber jurídico no es lo mismo de otros deberes parecidos y posiblemente concurrentes, como lo son los morales, los sociales, los religiosos. *“Y distinguimos también entre el deber propiamente jurídico y el deber moral de cumplir el derecho positivo.”*³⁴³

Luego entonces si el deber jurídico dimana de la norma jurídica, el deber moral lo hace de valores como el amor al prójimo, simpatía, etc. Respecto del uso social del trato, el deber ser funda en otros supuestos: el decoro, mutua consideración, etc. La diferencia es clara.

Señala Recasens Siches que *“para afirmar más todavía la autonomía del deber jurídico, recuérdese que es postulado esencial de todo derecho que el desconocimiento de la norma no exime de su cumplimiento; y que, por el contrario, no puede existir un deber moral singular y actual para un sujeto, si éste no conoce la norma y está además convencido de su bondad, porque aunque los valores morales tengan objetividad no crean de presente una obligación de conciencia, sino en tanto en cuanto son conocidos y reconocidos como tales.”*³⁴⁴

De tal forma que si planteamos ¿qué significa que alguien tenga un deber jurídico de comportarse de determinada manera? La respuesta sería que ese alguien se halla situado en relación

³⁴⁰Recasens Siches, Luis, Tratado General de Filosofía del Derecho, 14ª ed., Porrúa, México, 1999, pág. 240.

³⁴¹ Ibídem, pág. 241.

³⁴² Ídem.

³⁴³Recasens Siches, Luis, Tratado General de Filosofía del Derecho... óp. Cit., pág. 241.

³⁴⁴Recasens Siches, Luis, Tratado General de Filosofía del Derecho, 14ª ed., Porrúa, México, 1999, pág. 242.

con la norma de tal modo que, si no se conduce de aquella manera, podrá ser objeto de un acto de coacción impositiva de carácter inexorable.³⁴⁵

Así tenemos que para que exista el deber jurídico es necesario que conlleve una sanción jurídica cuando se presente una infracción de la conducta en aquella señalada. De no ser posible el imponer una coacción inexorable al sujeto, es evidente que no hay deber jurídico. Podrá haber un deber moral o un deber social o religioso de comportarse de una determinada manera, pero no hay deber jurídico.

Sobre este punto es preciso preguntarse ¿Qué es lo que hace al individuo el acatar el mandato que realiza la norma, es la sanción, es el deber moral de cumplir con la norma jurídica o es una cuestión de decoro social? Para responder esta pregunta es necesario remontarnos a revisar las doctrinas de los que consideran que el derecho es autónomo y confrontarlas con las que son opuestas.

Laun hace una crítica a la distinción que realiza Kant entre los imperativos hipotéticos e imperativos categóricos. De tal forma que señala Laun que lo que Kant denomina como imperativos hipotéticos *“son hipotéticos, mas no imperativos, ya que expresan una necesidad que se quiera realizar tal o cual fin.”*³⁴⁶ Para expresarlo de forma más grafica Laun utiliza el siguiente ejemplo: *“las reglas sobre mezclas de medicinas y venenos no me dicen que yo deba emplear una determinada, sino que tengo que aplicarla como consecuencia de una necesidad causal, si quiero curar una enfermedad o matar a un hombre.”*³⁴⁷ Por lo que esta distinción entre el deber propiamente dicho y la “necesidad de tener que hacer algo para tal o cual fin” infieren que la conducta de un imperativo hipotético no es objeto de un deber, pero puede convertirse en él.

Ahora bien, si se aplican estas ideas al derecho positivo, se tiene lo siguiente: *“del hecho de que los detentadores del poder promulguen y publiquen leyes y las impongan por la fuerza, no se infiere que alguien deba obedecer. Los preceptos del llamado derecho positivo no tienen, como contenido, deber alguno; simplemente dan expresión de una necesidad condicionada: la de someterse a ellos si se quiere evitar la aplicación de actos coactivos.”*³⁴⁸

De esto se deduce que tanto las normas jurídicas como las morales pueden ser incumplidas, no porque se aplique una sanción en el caso de las normas jurídicas, para el caso de incumplimiento, se tiene necesariamente el hecho de que éstas serán acatadas.

Un punto interesante es el hecho de que así como confluyen diferentes normas en una misma situación, también sucede lo mismo cuando se cumple con el deber jurídico emanado de una norma jurídica, es decir, su cumplimiento radica no sólo en el miedo a que se le aplique una sanción si incumple, sino por la confluencia de otras cuestiones como la moral, el decoro, las buenas costumbres, la conciencia, etcétera. El deber jurídico no puede considerarse como algo independiente de los deberes morales, sociales, religiosos y hasta culturales, porque en sí todos ellos determinan la necesidad de seguir el mandato contenido en la ley, la “necesidad” de cumplirla, más no la obligación o el deber, su contenido es de índole interna que repercute en el actuar externo del individuo.

³⁴⁵ Cfr., Recasens Siches, Luis, Tratado General de Filosofía del Derecho... págs. 242-243.

³⁴⁶ García Máynez, Eduardo, Filosofía del Derecho, 6ª ed., Porrúa, México, 1989, pág. 405.

³⁴⁷ Ídem.

³⁴⁸ Ibídem, pág. 406.

Pasado a otro punto, es relevante señalar que a lo largo de esta investigación vemos la confluencia entre los términos obligación y deber jurídico, para lo cual hemos de señalar que se están utilizando como sinónimos, tomando el sentido *lato* del término obligación y no el *estricto* que le dan los civilistas cuando hablan de los deberes correlativos de los derechos de crédito.³⁴⁹

Aunque adoptaremos el concepto de obligación desde el punto de vista de los civilistas, resulta interesante su estudio debido a algunas particularidades que guarda con el concepto *lato* de obligación y que en éste no son tan claras.

La *Instituta* de Justiniano contiene la definición clásica de obligación y la señala como “el vínculo jurídico que constriñe a la necesidad de entregar una cosa a otro según el derecho de nuestra ciudad”: *obligatio est iuris vinculum quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iura*.³⁵⁰ Bejarano Sánchez, retoma este concepto y enuncia que la “obligación es la necesidad jurídica que pesa sobre el deudor para conceder al acreedor una prestación o abstención.”³⁵¹

En estas definiciones el uso del término “necesidad” es lo que mejor caracteriza a la obligación, y ésta radica en el acatamiento voluntario o compulsivo, de buen grado o por la fuerza, pues así se manifiesta la coercibilidad de la norma jurídica.³⁵² De igual forma lo define la Real Academia Española quien lo señala como un “impulso irresistible que hace que las causas obren infaliblemente en cierto sentido; aquello a lo cual es imposible sustraerse, faltar o resistir.”³⁵³

¿Es entonces la necesidad el contenido del deber jurídico? En un principio diremos que no lo es, debido a que el cumplir la norma de modo necesario, es decir, inexorable, produce tarde o temprano un desapego al verdadero contenido del deber jurídico. El objetivo de la obligación jurídica no es que se cumpla a cabalidad, aunque si bien es cierto lo que se espera del individuo es que realice, omita o tolere lo marcado por la norma de derecho, pero éste no es el contenido del deber jurídico, sino una de sus aristas. El deber jurídico ha de tener su eje en la protección de un bien jurídico necesario para la convivencia humana, de ahí que a la norma jurídica se le designe un acto coactivo para el caso de incumplimiento. La sanción o el ejercicio del acto coactivo se reducen no al cumplimiento de la norma positiva en sí, sino a una cuestión más profunda, que es la protección del orden social.

Entonces el termino necesidad no es el contenido del deber jurídico, lo que determina el estado de necesidad es lo que debiese considerarse el objeto de la obligación jurídica. ¿Qué lleva al individuo a encontrarse en un estado en el que le sea imposible sustraerse, faltar o resistirse? sin duda la sola concepción de necesidad no. El objeto de la obligación es precisamente el contenido de la conducta de dar, hacer o no hacer,³⁵⁴ la cual encuentra su justificación en la protección del orden social.

Una vez señalado que para efectos de esta investigación se toma como sinónimos los términos de deber jurídico y obligación jurídica, retomaremos la tesis de Kelsen, y anexaremos las aportaciones de Alloys Ritter von Brinz y Karl Von Amira y Otto von Gierke, que sostienen que la

³⁴⁹García Máynez, Eduardo, *Filosofía del Derecho*, 6ª ed., Porrúa, México, 1989, pág. 399.

³⁵⁰Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones Civiles*, 6ª ed., Oxford University Press, México, 2010, pág. 3.

³⁵¹Ídem.

³⁵²Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones Civiles*, óp. Cit., pág. 4.

³⁵³ Real Academia Española, visto en: <http://lema.rae.es/drae/?val=NECESIDAD>, consultado el 07/05/2015, 14:46 hrs.

³⁵⁴Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones Civiles*, 6ª ed., Oxford University Press, México, 2010, pág. 11.

coacción no es un elemento de la obligación, sino un efecto de la responsabilidad gestada por el desacato de la obligación. De tal forma que la relación jurídica está compuesta de tres etapas insolubles: obligación, responsabilidad por incumplimiento, y, coacción.³⁵⁵ Para estos autores del Derecho la coacción no es el elemento distintivo de la obligación, y consideran a su vez que es lo prescrito por la norma de derecho, la conducta, en términos de Recasens Siches.

Estos teóricos alemanes consideran que la obligación jurídica tiene su origen en la norma de derecho, que faculta al acreedor a exigir una conducta del deudor y asegura su cumplimiento con la posibilidad de obtener compulsivamente su acatamiento (coacción).³⁵⁶ De esta manera la sanción pasa a un plano secundario, es decir, en tanto cuanto se incumpla lo prescrito por la norma jurídica.

Luego de haber expuesto estas teorías acerca del deber jurídico es preciso concluir con los siguientes puntos de vista.

Primero, es indudable que existen diferentes posturas en torno al deber jurídico, ya sea considerado su origen heterónomo y/o autónomo, como su concepción *lata* y/o *estricta*. De igual forma, usualmente se confunde el deber jurídico con otros tipos de deberes similares y confluentes en una misma situación. Por lo tanto, para efectos de esta investigación consideraremos al deber jurídico como sinónimo del concepto de obligación jurídica, es decir, tomaremos el sentido de la obligación jurídica desde el punto de vista *lato*. Asimismo consideraremos al deber jurídico como heterónomo y lo definimos como aquel que proviene de la norma jurídica positiva, basándonos en que los otros tipos de deberes, hasta no se encuentren regulados y considerados por el derecho positivo, no son fuentes de obligaciones jurídicas, ni tendrán el carácter de observancia inexorable.

Segundo, el sólo hecho de que el legislador promulgue la norma y le asigne una sanción para el caso de incumplimiento, no se infiere necesariamente que todos la obedezcan. La obligación jurídica es observable sí, pero puede o no ser cumplida. Por lo que el enunciado en si no constituye objeto del deber, sólo son la expresión de una necesidad condicionada de someterse a ellos si se quiere evitar la aplicación de la sanción. Sobre este punto hay que considerar que la naturaleza del deber jurídico es la interrelación de deberes respecto de una situación particular. Sin embargo, como se señaló anteriormente entre este tipo de deberes existían algunos muy subjetivos y sin el carácter inexorable que se requiere para que sean cumplidos.

Si bien es cierto que el solo hecho de promulgar la ley no se infiere que su cumplimiento se dé sin distracciones, también lo es el hecho de que la sanción constituye una herramienta que protege y garantiza el cumplimiento, forzoso, de lo dispuesto por la norma jurídica. Recordemos que la sanción tiene la característica de ser de observancia fatal puesto su cumplimiento forzoso ya no depende del individuo mismo sino de una autoridad estatal.

Tercero, luego entonces diremos que tomaremos la sanción como la característica que determina la obligación jurídica. La postura de Kelsen parte de la coacción como hecho determinante de la obligación jurídica, por otro lado Alloys Ritter von Brinz y Karl Von Amira y Otto von Gierke, sostienen que la obligación jurídica está compuesta de tres etapas insolubles: obligación, responsabilidad por incumplimiento, y, coacción. Para efectos de esta investigación seguiremos en principio la segunda postura señalada, aunque tomamos el postulado de Kelsen referente a la sanción como hecho que marca que una hipótesis normativa sea o no fuente de obligaciones jurídicas. Aunque es preciso agregar que la naturaleza de la obligación jurídica no

³⁵⁵ *Ibíd*em, pág. 17.

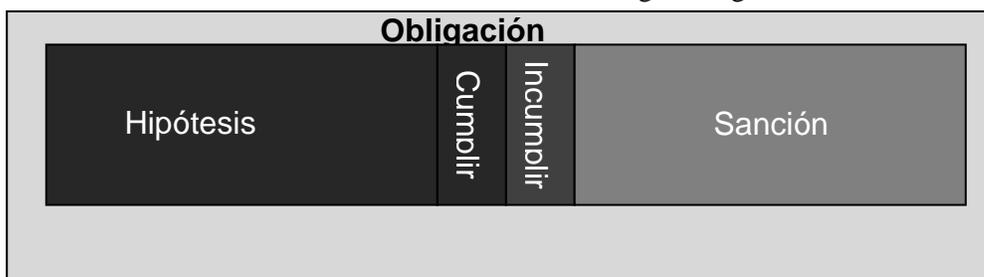
³⁵⁶ Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones Civiles...* pág. 18.

debe ser vista como un proceso que se genera por etapas, sino como una estructura en la que confluyen varios elementos esenciales: existe una disposición jurídica, una posibilidad de cumplimiento/incumplimiento, y una sanción.

Es complicada la consideración que realizan estos autores, puesto que es necesario que se genere un incumplimiento de la conducta prescrita en la ley y que a su vez se ejerza el acto coactivo contra el infractor para que pueda considerarse que el deber jurídico se produzca. ¿Qué pasa entonces si una norma jurídica con una sanción aparejada se cumple? ¿Constituye una obligación jurídica? Indudablemente sí.

Por tal motivo se propone considerar a la obligación jurídica como una estructura en la que confluyen varios elementos esenciales, debido a que independientemente de que se incumpla lo dictado y de que se ejercite el acto coactivo, existe la obligación por el hecho de que la norma jurídica ya ha designado una sanción para esta hipótesis. El acto sancionador se encuentra ahí desde el principio, generando el carácter de observancia inexorable, de lo que se deduce que no es necesario que se incumpla la norma ni que se sancione para que ésta adquiera el carácter obligatorio.

Esta estructura la tenemos descrita en la siguiente gráfica:



Cuadro 3. Fuente propia.

Por consiguiente tenemos que en la obligación jurídica conviven una hipótesis normativa prescrita por una norma jurídica X; la posibilidad de cumplimiento/incumplimiento de tal disposición normativa; y, aparejada a esta hipótesis normativa encontramos una sanción, la cual puede ser dictada por la misma norma jurídica X o por otra norma jurídica a la que denominaremos Y.

De tal manera que la obligación jurídica puede darse en las siguientes reglas lógicas:

- I. Si la hipótesis normativa trae aparejada una sanción es obligatoria jurídicamente.
 - a) Si una hipótesis normativa que tiene aparejada una sanción se cumple, entonces hay obligación jurídica.
 - b) Si una hipótesis normativa que tiene aparejada una sanción se incumple, entonces hay obligación jurídica.
- II. Si la hipótesis normativa no trae aparejada una sanción no es obligatoria jurídicamente

Una vez expresado lo anterior procederemos a analizar dentro del quehacer del notario aquellas actividades que pueden ser fuente de obligaciones jurídicas. En el entendido de que si se tratan de supuestos marcados por una norma jurídica y contienen sanciones adjuntas en caso de incumplimiento, indudablemente se tratarán de un deber jurídico.

7. Las obligaciones del notario público

Con base en el concepto descrito anteriormente, procederemos a enlistar las principales obligaciones jurídicas del notario público, en el entendido de que estas disposiciones normativas necesariamente deben traer aparejada una sanción para el caso de incumplimiento. Partiremos también de los comentarios realizados por expertos en la materia y por supuesto en la legislación mexicana vigente.

En este apartado se propone señalar de manera enunciativa las obligaciones que ocupan un papel principal en el ejercicio de la función notarial, sin que esto signifique el demerito por aquellas consideradas anexas.

De tal forma, se señalan como obligaciones del notario las siguientes:

a) Desempeño de la función notarial de manera personal

Según esta obligación se impone al notario el ejercicio de la función notarial de manera personal, es decir, no delegable a terceros. Mucho menos éste debe permitir que se suplante su persona, sello o firma.³⁵⁷ Derivado de este carácter personal de la función notarial, es el notario el responsable frente al Estado.³⁵⁸

Al respecto la Ley del Notariado del Estado de Sonora establece esta obligación en su artículo 14, que a la letra dice:

“El notario ejercerá la función notarial en forma personal, la cual es indelegable. Los notarios deberán ejercer sus funciones únicamente en su notaría o en los lugares donde resulte necesaria su presencia, en vista de la naturaleza del acto o hecho del que se pretenda dar fe, pero siempre dentro de la demarcación notarial que le asigne el Ejecutivo y, por ello, no podrá ejercer sus funciones fuera de su adscripción, salvo lo dispuesto por el artículo 15 de esta ley, pero puede autenticar actos referentes a cualquier otro lugar (...)”

La sanción para el notario que incumpla con esta disposición se encuentra regulada en la misma ley:

“Artículo 138.- Habrá lugar a separación definitiva del cargo a los notarios que incurran en cualesquiera de las siguientes infracciones: (...) I. No desempeñar en forma personal sus funciones; (...)”

b) Función social del notario

Mediante esta disposición el notario se encuentra obligado a prestar sus servicios cuando sea legalmente requerido,³⁵⁹ ya sea por alguna autoridad, como una prestación de servicio social de la función; o también cuando le solicite sus servicios los particulares, o en cumplimiento de una resolución judicial.³⁶⁰ De esta forma se señala que el notario tiene obligación de prestar sus servicios cuando se trate de satisfacer demandas inaplazables de interés social.³⁶¹

³⁵⁷ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 69.

³⁵⁸ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 111.

³⁵⁹ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, pág. 122.

³⁶⁰ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 112.

³⁶¹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 179.

El artículo 18 de la Ley del Notariado del Estado de Sonora señala que:

“El notario está obligado a ejercer sus funciones cuando al efecto sea requerido, salvo que exista causa legal o imposibilidad física para hacerlo.”

Sobre los asuntos de interés social, Ezquivel Zubiri los menciona como

“aquellos que van encaminados a dar autenticidad y seguridad a los actos en los cuales intervenga la autoridad en beneficio de la colectividad, así como aquellos actos en los que coadyuve con la autoridad para preservar condiciones de gobernabilidad, en ámbitos en los cuales pueda dar fe un notario.”³⁶²

Ejemplos de estos son las actividades encaminadas a los programas de fomento de la vivienda o de regularización en la tenencia de la propiedad inmueble, las cuestiones de tenencia de la tierra y asuntos agrarios, los procedimientos electorales, entre otros supuestos.

La Ley del Notariado sonorense en su artículo 131 dispone que:

“El Colegio procurará que todos los notarios en ejercicio, colaboren en términos de las leyes generales y especiales y de los convenios celebrados con las diversas dependencias y entidades de la administración pública federal, estatal y municipal, en materia de procedimientos electorales, agraria, de vivienda popular y demás supuestos de interés social.(...) Asimismo, el notariado deberá colaborar solidariamente con las autoridades locales en la prestación del servicio notarial, cuando se trate de satisfacer demandas de interés social de la comunidad. El Colegio podrá convenir con las diversas dependencias y entidades de la administración pública federal, estatal y municipal, sistemas de cobro de honorarios y gastos reducidos, tratándose de programas de fomento de la vivienda o de regularización en la tenencia de la propiedad inmueble u otras materias de interés social. Los convenios así suscritos, serán obligatorios para el notariado y su incumplimiento será sancionado en los términos de esta ley. (...) El Colegio para garantizar que todos los notarios del Estado presten servicio social, emitirá reglas de aplicación general, tomando en consideración la edad y condiciones sociales y económicas del solicitante.”

Respecto de esta disposición jurídica, la misma Ley del Notariado sonorense en su artículo 135 señala que

“se amonestará por escrito, a los notarios que incurran en cualesquiera de las siguientes infracciones: ... IV. Por no prestar sus servicios en los términos convenidos por el Colegio, cuando se trate de actuaciones de interés social; ... ”

c) Explicar el contenido de los instrumentos y leer el instrumento

Esta obligación consiste en que el notario debe de explicar el contenido de los instrumentos a todos los comparecientes,³⁶³ pudiendo leer el instrumento a los otorgantes, o haciéndoles saber de su derecho de leerla por sí mismos. Posteriormente habrá de explicarles el alcance y consecuencias legales del contenido de la escritura.³⁶⁴

³⁶² Cfr., Ezquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 69.

³⁶³ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, óp. Cit., pág. 180.

³⁶⁴ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, óp. Cit., pág. 124.

La Ley del Notariado sonorense en su artículo 44 recoge esta disposición, la cual a la letra dice:

“El notario redactará las escrituras en los folios que integran el protocolo en español, con claridad y concisión y observando además, las reglas siguientes: (...) XII. El notario siempre hará constar bajo su fe, lo siguiente: (...) d) Que le fue leída la escritura a los otorgantes o que la leyeron por ellos mismos; e) Que explicó a los otorgantes el valor y las consecuencias legales del contenido de la escritura.”

Respecto de este enunciado normativo, la Ley del Notariado para el Estado de Sonora refiere que la sanción aplicable para el caso de incumplimiento de esta disposición es la siguiente:

“Artículo 135. Se amonestará por escrito, a los notarios que incurran en cualquiera de las siguientes infracciones:... V. Incumplimiento de las disposiciones sobre redacción, registro y archivo de los instrumentos notariales y conservación de los libros y apéndices del protocolo;...”

d) Guardar el secreto profesional

A través de esta disposición el notario se encuentra obligado a guardar reserva respecto de los asuntos que se le presenten, en otras palabras, guardar el secreto profesional, excepto cuando se alguna autoridad facultada para ello se lo indique. La Ley del Notariado sonorense señala en su artículo 22 esta obligación:

“El notario y sus dependientes, en el ejercicio de la función del primero, deberán guardar reserva sobre lo pasado ante su fe y estarán sujetos a las disposiciones del Código Penal para el Estado de Sonora sobre el secreto profesional, salvo los informes obligatorios que deben rendir con sujeción a las leyes respectivas.”

La sanción por el incumplimiento de esta norma jurídica se encuentra en el artículo 137 de la Ley del Notariado sonorense, que dispone:

“Se aplicará suspensión de cargo hasta por seis meses, a los notarios que incurran en cualesquiera de las siguientes infracciones:... II. Revelar injustificada y dolosamente datos sobre los cuales deban guardar secreto profesional;...”

e) Dar avisos

En este apartado se enumeran varios tipos de avisos que, dependiendo de la ley que lo señale, deben ser atendidos por el notario. De tal manera que tenemos los siguientes:

- *Aviso de inicio de funciones.* Éste consiste en aquel que realiza el notario cuando inicia en el ejercicio de la función notarial, debiendo avisar de tal acto.³⁶⁵

Sobre este deber del notario, la Ley del Notariado del Estado de Sonora establece:

“Artículo 10.- Inmediatamente después de que el notario comience a ejercer sus funciones, por una sola vez, dará aviso al público de este hecho, mediante publicación en el Boletín Oficial y en un periódico de la localidad; asimismo, lo comunicará a la Dirección, al Consejo, a Documentación y Archivo, a los juzgados de primera instancia civiles y familiares del distrito judicial de su demarcación notarial y a las oficinas fiscales municipales, estatales y federales

³⁶⁵ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 6ª ed., Porrúa, México, 1993, pág. 179.

ubicadas en el lugar de residencia de la notaría. De igual manera, deberán hacerse saber los cambios de domicilio.”

En este caso la sanción para el caso de incumplimiento de lo dispuesto en la norma jurídica está contenida en el artículo 135 de la Ley del Notariado para el Estado de Sonora:

“Artículo 135. Se amonestará por escrito, a los notarios que incurran en cualquiera de las siguientes infracciones:... V. Incumplimiento de las disposiciones sobre redacción, registro y archivo de los instrumentos notariales y conservación de los libros y apéndices del protocolo;...”

- *Avisos en el Código Fiscal de la Federación.* La importancia de este tipo de aviso radica en que en sí mismos constituyen una base de información sobre la constitución, fusión o liquidación de cualquier persona moral, la cual puede ser consultada por la SHCP para vigilar y evitar la existencia de sociedades fantasma.³⁶⁶

Esta disposición se recoge en el artículo 27 del Código Fiscal de la Federación, que a la letra dice:

“Artículo 27. (...) Los fedatarios públicos exigirán a los otorgantes de las escrituras públicas en que se haga constar actas constitutivas, de fusión, escisión o de liquidación de personas morales, que comprueben dentro del mes siguiente a la firma que han presentado solicitud de inscripción, o aviso de liquidación o de cancelación, según sea el caso, en el registro federal de contribuyentes, de la persona moral de que se trate, debiendo asentar en su protocolo la fecha de su presentación; en caso contrario, el fedatario deberá informar de dicha omisión al Servicio de Administración Tributaria dentro del mes siguiente a la autorización de la escritura.”

Directamente de esta obligación se encuentra otra relacionada con el ejercicio de la función notarial, la cual se establece en la Regla 2.4.7. De la Resolución Miscelánea Fiscal 2015, que señala:

“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, así como la omisión en la presentación de los avisos de inicio de liquidación o cancelación en el RFC de las sociedades, a través del programa electrónico “DeclaraNOT”, que se encuentra contenido en la página de Internet del SAT, utilizando el apartado “Omisión de presentación de solicitud de inscripción o de avisos de liquidación o cancelación de personas morales”, el llenado de dicha declaración se realizará de acuerdo con el Instructivo para el llenado del programa electrónico “DeclaraNOT”, que se encuentra contenido en la citada página de Internet. El SAT enviará a los fedatarios públicos por la misma vía, el acuse de recibo electrónico, el cual contendrá el número de operación, fecha de presentación, nombre del archivo electrónico con la información y el sello digital generado por dicho órgano desconcentrado; asimismo, se podrá obtener la reimpresión del acuse de recibo electrónico a través de la citada página de Internet. Para efectuar el envío de la información o la reimpresión del acuse de recibo electrónico a que se refiere el párrafo anterior, los fedatarios públicos deberán utilizar su FIEL o la Contraseña. (...)”

Otro caso de presentación de avisos asentados en la Miscelánea Fiscal es el establecido para los casos en los que el contribuyente no presenta su cédula de identificación fiscal, necesaria para

³⁶⁶ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 134.

realizar los trámites notariales, por lo que al no tenerla, el notario deberá dar aviso a la SHCP de esta circunstancia.³⁶⁷

“Procedimiento para la presentación del aviso cuando el contribuyente no proporcionó su clave en el RFC. 2.4.8. 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”, que se encuentra contenido en la página de Internet del SAT, dentro del mes siguiente a la fecha de firma de la escritura o póliza, utilizando el apartado correspondiente a “Identificación de Socios o Accionistas”, el llenado se realizará de acuerdo con el instructivo que se encuentra contenido en la citada página de Internet, el SAT enviará por la misma vía el acuse de recibo electrónico, el cual deberá contener el número de operación, fecha de presentación y nombre del archivo electrónico que contiene la información y el sello digital generado por dicho órgano desconcentrado; asimismo, se podrá obtener la reimpresión del acuse de recibo electrónico a través de la citada página de Internet.(...) Para efectuar el envío del aviso o la reimpresión del acuse de recibo electrónico a que se refiere el párrafo anterior, los fedatarios públicos deberán utilizar su FIEL generada conforme a lo establecido en la ficha de trámite 105/CFF “Obtención del certificado de FIEL” contenida en el Anexo 1-A o la Contraseña generada a través de los desarrollos electrónicos del SAT que se encuentran en su página de Internet.”

El incumplimiento a estas disposiciones normativas genera varias sanciones, las cuales se encuentran descritas en el Código Fiscal de la Federación de la forma siguiente:

“Artículo 71.- Son responsables en la comisión de las infracciones previstas en este Código las personas que realicen los supuestos que en este Capítulo se consideran como tales así como las que omitan el cumplimiento de obligaciones previstas por las disposiciones fiscales, incluyendo a aquellas que lo hagan fuera de los plazos establecidos.”

“Artículo 79.- Son infracciones relacionadas con el registro federal de contribuyentes las siguientes: ... III. No presentar los avisos al registro o hacerlo extemporáneamente, salvo cuando la presentación sea espontánea; ... V. Autorizar actas constitutivas, de fusión, escisión o liquidación de personas morales, sin cumplir lo dispuesto por el artículo 27 de este Código; ... VII. No asentar o asentar incorrectamente en las actas de asamblea o libros de socios o accionistas, el registro federal de contribuyentes de cada socio o accionista, a que se refiere el tercer párrafo del artículo 27 de este Código...”

“Artículo 80.- A quien cometa las infracciones relacionadas con el Registro Federal de Contribuyentes a que se refiere el artículo 79, se impondrán las siguientes multas: ... II. De \$3,420.00 a \$6,830.00, a la comprendida en la fracción III. Tratándose de contribuyentes que tributen conforme al Título IV, Capítulo II, Sección II de la Ley del Impuesto sobre la Renta, la multa será de \$1,140.00 a \$2,280.00; ... IV. De \$15,430.00 a \$30,850.00, para la establecida en la fracción V; ... V. De \$3,060.00 a \$9,220.00, a la comprendida en la fracción VII...”

- *Avisos en la Ley del Impuesto sobre la Renta (LISR).* Los artículos 154 y 157 de la LISR obligan a los notarios a presentar ante las oficinas fiscales autorizadas la información que al efecto establezca el CFF en lo relativo a los actos en los que intervengan relacionados con enajenación y adquisición de bienes inmuebles, entre otras.³⁶⁸ En este sentido el notario es

³⁶⁷ *Ibíd.*, pág. 135.

³⁶⁸ *Ídem.*

un retenedor de impuestos como el ISR, por ello se establece la obligación jurídica de enterar el pago de impuestos al fisco.

Las sanciones establecidas en el Código Fiscal de la Federación para lo previsto en esta disposición jurídica, se encuentran descritas en los siguientes artículos:

“Artículo 81. Son infracciones relacionadas con la obligación de pago de las contribuciones, así como de presentación de declaraciones, solicitudes, documentación, avisos, información o expedición de constancias: I. No presentar las declaraciones, las solicitudes, los avisos o las constancias que exijan las disposiciones fiscales, o no hacerlo a través de los medios electrónicos que señale la Secretaría de Hacienda y Crédito Público o presentarlos a requerimiento de las autoridades fiscales. No cumplir los requerimientos de las autoridades fiscales para presentar alguno de los documentos o medios electrónicos a que se refiere esta fracción, o cumplirlos fuera de los plazos señalados en los mismos...”

“Artículo 82. A quien cometa las infracciones relacionadas con la obligación de presentar declaraciones, solicitudes, documentación, avisos o información y con la expedición de comprobantes fiscales digitales por Internet o de constancias, a que se refiere el artículo 81 de este Código, se impondrán las siguientes multas: I. Para la señalada en la fracción I: a) De \$1,240.00 a \$15,430.00, tratándose de declaraciones, por cada una de las obligaciones no declaradas. Si dentro de los seis meses siguientes a la fecha en que se presentó la declaración por la cual se impuso la multa, el contribuyente presenta declaración complementaria de aquélla, declarando contribuciones adicionales, por dicha declaración también se aplicará la multa a que se refiere este inciso. b) De \$1,240.00 a \$30,850.00, por cada obligación a que esté afecto, al presentar una declaración, solicitud, aviso o constancia, fuera del plazo señalado en el requerimiento o por su incumplimiento. c) De \$11,840.00 a \$23,660.00, por no presentar el aviso a que se refiere el primer párrafo del artículo 23 de este Código. d) De \$12,640.00 a \$25,300.00, por no presentar las declaraciones en los medios electrónicos estando obligado a ello, presentarlas fuera del plazo o no cumplir con los requerimientos de las autoridades fiscales para presentarlas o cumplirlos fuera de los plazos señalados en los mismos. e) De \$1,270.00 a \$4,050.00, en los demás documentos.

- *Avisos en la Ley de Inversión Extranjera.* Respecto de esta legislación, los notarios están obligados a dar un aviso al Registro Nacional de Inversiones extranjeras cuando alguno de los sujetos obligados a inscribirse en éste no acredite su inscripción,³⁶⁹ en virtud de los términos del siguiente artículo:

“Artículo 34.- En la constitución, modificación, transformación, fusión, escisión, disolución y liquidación de sociedades mercantiles, de sociedades y asociaciones civiles y en general, en todos los actos y hechos jurídicos donde intervengan por sí o representadas, las personas obligadas a inscribirse en el Registro en los términos del artículo 32 de esta Ley, los fedatarios públicos exigirán a dichas personas o sus representantes, que les acrediten su inscripción ante el citado Registro, o en caso de estar la inscripción en trámite, que le acrediten la solicitud correspondiente. De no acreditarlo, el fedatario podrá autorizar el instrumento público de que se trate, e informará de tal omisión al Registro, dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha de autorización del instrumento.”

La inobservancia de esta norma jurídica impone una sanción prescrita en los artículos 37 y 38 de la Ley de Inversión Extranjera, el cual señala:

³⁶⁹ ibídem, pág. 137

“Artículo 37.- Cuando se trate de actos efectuados en contravención a las disposiciones de esta Ley, la Secretaría podrá revocar las autorizaciones otorgadas. Los actos, convenios o pactos sociales y estatutarios declarados nulos por la Secretaría, por ser contrarios a lo establecido en esta Ley, no surtirán efectos legales entre las partes ni se podrán hacer valer ante terceros.”

“Artículo 38.- Las infracciones a lo establecido en esta Ley y sus disposiciones reglamentarias, se sancionarán de acuerdo a lo siguiente: ... IV.- En caso de omisión, cumplimiento extemporáneo, presentación de información incompleta o incorrecta respecto de las obligaciones de inscripción, reporte o aviso al Registro por parte de los sujetos obligados, se impondrá multa de treinta a cien salarios...”

- *Avisos en relación con monumentos.* Se establece como obligación para el notario el dar aviso al instituto competente, pudiendo ser ante el Instituto Nacional de Bellas Artes y/o el Instituto Nacional de Antropología e Historia (ambos dependientes de la Secretaría de Educación Pública),³⁷⁰ de la operación en la que se transmita un bien inmueble catalogado como monumento histórico o artístico,³⁷¹ según lo señala el artículo 25 de la Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas:

“Artículo 25.- Los actos traslativos de dominio sobre bienes inmuebles declarados monumentos históricos o artísticos deberán constar en escritura pública. Quien transmita el dominio, deberá manifestar, bajo protesta de decir verdad, si el bien materia de la operación es monumento. Los notarios públicos mencionarán la declaratoria de monumentos si la hubiere y darán aviso al Instituto competente de la operación celebrada en un plazo de treinta días.”

Este mismo cuerpo normativo especifica en el artículo 49 que la sanción para el caso de incumplimiento de esta disposición será la siguiente:

“Artículo 49.- Al que efectúe cualquier acto traslativo de dominio de un monumento arqueológico mueble o comercie con él y al que lo transporte, exhiba o reproduzca sin el permiso y la inscripción correspondiente, se le impondrá prisión de tres a diez años y de dos mil a tres mil días multa. Al que ordene, induzca, dirija, organice o financie los actos descritos en este artículo, se le incrementará hasta por una mitad las penas antes señaladas.”

- *Avisos en la Ley Minera.* La obligación del notario de dar aviso respecto de la Ley Minera se desprende del hecho de participar en la celebración de contratos referentes a la transmisión de derechos derivados de concesiones mineras.³⁷²

Lo anterior se establece en el artículo 46 de la citada ley:

“La Secretaría llevará el Registro Público de Minería en el que deberán inscribirse los actos y contratos que a continuación se mencionan: (...) IX.- Los avisos notariales preventivos con motivo de la celebración de contratos; (...)”

La Ley Minera en el artículo 24 señala que las sanciones por infracciones a lo dispuesto por dicha ley consistirán en la cancelación de la concesión o asignación minera o multa. Al respecto el artículo 57 de esta Ley dice:

³⁷⁰ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 143.

³⁷¹ Ídem.

³⁷² Ibídem, pág. 147.

“Artículo 57.- Se sancionarán con multa equivalente de diez a dos mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, las infracciones siguientes: ... VIII.- No dar aviso a la Secretaría del inicio de operaciones de beneficio; ...”

Si bien es cierto no se encuentra referenciada directamente esta sanción con la disposición jurídica, si lo está en el sentido estricto de que cualquier modificación al contrato de concesión o asignación minera genera un nuevo beneficio para el adquirente. De ahí que esta disposición coactiva tenga relevancia para el caso.

- *Avisos en la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita.* Las disposiciones señaladas por esta ley contienen requerimientos en los que el notario público se ve involucrado, exigiéndosele la presentación de avisos con información referente a actividades catalogadas como vulnerables. De tal forma tenemos que:

“Artículo 17. Para efectos de esta Ley se entenderán Actividades Vulnerables y, por tanto, objeto de identificación en términos del artículo siguiente, las que a continuación se enlistan: ... XII. La prestación de servicios de fe pública, en los términos siguientes: ... A. Tratándose de los notarios públicos:

a) La transmisión o constitución de derechos reales sobre inmuebles, salvo las garantías que se constituyan en favor de instituciones del sistema financiero u organismos públicos de vivienda. Estas operaciones serán objeto de Aviso ante la Secretaría cuando en los actos u operaciones el precio pactado, el valor catastral o, en su caso, el valor comercial del inmueble, el que resulte más alto, o en su caso el monto garantizado por suerte principal, sea igual o superior al equivalente en moneda nacional a dieciséis mil veces el salario mínimo general diario vigente para el Distrito Federal;

b) El otorgamiento de poderes para actos de administración o dominio otorgados con carácter irrevocable. Las operaciones previstas en este inciso siempre serán objeto de Aviso;

c) La constitución de personas morales, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de tales personas. Serán objeto de Aviso cuando las operaciones se realicen por un monto igual o superior al equivalente a ocho mil veinticinco veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal;

d) La constitución o modificación de fideicomisos traslativos de dominio o de garantía sobre inmuebles, salvo los que se constituyan para garantizar algún crédito a favor de instituciones del sistema financiero u organismos públicos de vivienda. Serán objeto de Aviso cuando las operaciones se realicen por un monto igual o superior al equivalente a ocho mil veinticinco veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal;

e) El otorgamiento de contratos de mutuo o crédito, con o sin garantía, en los que el acreedor no forme parte del sistema financiero o no sea un organismo público de vivienda. Las operaciones previstas en este inciso, siempre serán objeto de Aviso”

Más adelante, la misma norma expresa la sanción por el incumplimiento a esta disposición normativa:

“Artículo 53. Se aplicará la multa correspondiente a quienes: I. Se abstengan de cumplir con los requerimientos que les formule la Secretaría en términos de esta Ley;... III. Incumplan con la obligación de presentar en tiempo los Avisos a que se refiere el artículo 17 de esta Ley. La sanción prevista en esta fracción será aplicable cuando la presentación del Aviso se realice a más tardar dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que debió haber sido presentado. En caso de que la extemporaneidad u omisión exceda este plazo, se aplicará la sanción prevista para el caso de omisión en el artículo 55 de esta Ley, o IV. Incumplan con la obligación de presentar los Avisos sin reunir los requisitos a que se refiere el artículo 24 de esta Ley; V. Incumplan con las obligaciones que impone el artículo 33 de esta Ley; VI. Omitan presentar los Avisos a que se refiere el artículo 17 de esta Ley,...”

“Artículo 54. Las multas aplicables para los supuestos del artículo anterior de esta Ley serán las siguientes: I. Se aplicará multa equivalente a doscientos y hasta dos mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal en el caso de las fracciones I, II, III y IV del artículo 53 de esta Ley; II. Se aplicará multa equivalente a dos mil y hasta diez mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal en el caso de la fracción V del artículo 53 de esta Ley, y III. Se aplicará multa equivalente a diez mil y hasta sesenta y cinco mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, o del diez al cien por ciento del valor del acto u operación, cuando sean cuantificables en dinero, la que resulte mayor en el caso de las fracciones VI y VII del artículo 53 de esta Ley.”

Por otro lado, si el infractor es el notario público la LFPIORPI prevé sanciones específicas, las cuales son:

“Artículo 58. Cuando el infractor sea un notario público, la Secretaría informará de la infracción cometida a la autoridad competente para supervisar la función notarial, a efecto de que ésta proceda a la cesación del ejercicio de la función del infractor y la consecuente revocación de su patente, previo procedimiento que al efecto establezcan las disposiciones jurídicas que rijan su actuación. Darán lugar a la sanción de revocación, por ser consideradas notorias deficiencias en el ejercicio de sus funciones, los siguientes supuestos: I. La reincidencia en la violación de lo dispuesto en el artículo 53, en sus fracciones I, II, III, IV y V, y II. La violación a lo previsto en las fracciones VI y VII del artículo 53. La imposición de las sanciones anteriores se llevará a cabo sin perjuicio de las demás multas o sanciones que resulten aplicables.”

Esta obligación jurídica consistente en la conducta de dar un aviso a la SHCP es el objetivo de esta investigación, centrándose específicamente a lo previsto en el inciso c), fracción XII, del artículo 17 de la LFPIORPI.

De tal forma que resumiendo, de forma gráfica, tenemos que el notario público está obligado jurídicamente a:

Obligaciones jurídicas del notario público		
Disposición normativa	Ley que la contiene	Sanción
Desempeño de la función de manera personal	Artículo 14 de la Ley del Notariado del Estado de Sonora	Separación definitiva del cargo (Artículo 138 de la Ley del Notariado del Estado de Sonora)
Función social del notario	Artículos 18 y 131 de la Ley del Notariado del Estado de Sonora	Amonestación por escrito (Artículo 135 de la Ley del Notariado del Estado de Sonora)

Explicar el contenido de los instrumentos y leer el instrumento	Artículo 44 de la Ley del Notariado del Estado de Sonora	Amonestación por escrito (Artículo 135 de la Ley del Notariado del Estado de Sonora)
Guardar el secreto profesional	Artículo 22 de la Ley del Notariado del Estado de Sonora	Suspensión del cargo hasta por seis meses (137 de la Ley del Notariado del Estado de Sonora)
Dar avisos		
Aviso de inicio de funciones	Artículo 10 de la Ley del Notariado del Estado de Sonora	Amonestación por escrito (Artículo 135 de la Ley del Notariado del Estado de Sonora)
Avisos en el Código Fiscal de la Federación	Artículo 27 del Código Fiscal de la Federación; Reglas 2.4.7. y 2.4.8. de la Resolución Miscelánea Fiscal 2015	Multa de \$15,430.00 a \$30,850.00 (Artículos 71, 79 y 80 del Código Fiscal de la Federación)
Avisos en la Ley del Impuesto sobre la Renta Los	Artículos 154 y 157 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta	Multa de \$1,240.00 a \$30,850.00 (Artículo 81 y 82 del Código Fiscal de la Federación)
Avisos en la Ley de Inversión Extranjera	Artículo 34 de la Ley de Inversión Extranjera	Multa de treinta a cien salarios (Artículos 37 y 38 de la Ley de Inversión Extranjera)
Avisos en relación con monumentos	Artículo 25 de la Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas	Prisión de tres a diez años y de dos mil a tres mil días multa (Artículo 49 de la Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, Artísticas e Históricas)
Avisos en la Ley Minera	Artículo 46 de la Ley Minera	Multa equivalente de diez a dos mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal (Artículos 24 y 57 de la Ley Minera)
Avisos en la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita	Artículo 17, Fracción XII de la LFPIORPI.	Multa equivalente a doscientos y hasta dos mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal; multa equivalente a diez mil y hasta sesenta y cinco mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, o del diez al cien por ciento del valor del acto u operación. Cesación del ejercicio de la función y revocación de su patente, sin perjuicio de las demás multas o sanciones que

		resulten aplicables. (Artículos 53, 54 y 58 de la LFPIORPI.
--	--	---

Cuadro 4. Fuente propia.

Como se observa las obligaciones del notario no sólo están dispuestas por la Ley del Notariado Sonorense, sino que se le delegan de otros cuerpos normativos federales, locales y municipales. Estos deberes constituyen cargas independientes de las que se exigen para el ejercicio de la función notarial.

La mayoría de estas disposiciones delegan al notario obligaciones originarias de otros entes de la administración pública, así encontramos por ejemplo los avisos a la SHCP respecto de las disposiciones del CFF.

El notario público no tiene escapatoria más que la de cumplir con las obligaciones que se le deleguen por medio de cuerpos legislativos de toda índole.

Quizá el sustento de esta acción identificadora sea porque se le vea como un elemento clave en el desarrollo de la vida social y jurídica del estado. Tal vez sólo sea comodidad de cubrir con requisitos que de no encomendarle a éste serían imposibles de cubrirse por otros entes estatales.

CAPITULO III. LA FE PÚBLICA. SUMARIO: 1. *Concepto genérico de fe*. 2. *La fe pública*. 3. *Requisitos de la fe pública*. 4. *Notas de la fe pública*. 5. *Tipos de fe pública*. 6. *Clases de fe pública*. 7. *La fe pública notarial*. 8. *Fundamento constitucional de la fe pública notarial*.

1. El concepto genérico de fe

El termino fe proviene del latín *fides*, y está referido, según el Diccionario de la Real Academia Española, a un conjunto de creencias (adjetivadas por los términos de confianza y seguridad) de alguien, de un grupo o de una multitud de personas.³⁷³

Así lo establece Pérez Fernández del Castillo al señalar que *“el vocablo fe es sinónimo de certeza o seguridad, esto es, creer en algo que no nos consta y que no hemos percibido por alguno de los sentidos.”* De tal forma que la acepción “tener fe” significa creer en aquello que no se ha percibido directamente por los sentidos: *“acepto lo que el otro dice; acepto que tal acontecimiento es cierto; creo que tal acto efectivamente se realizó.”*³⁷⁴

La existencia de la fe radica en el hecho de que se presentan acontecimientos en la vida de los individuos que son imposibles de ser observados, ya que si los acontecimientos se hubiesen percibido directamente por los sentidos, estaríamos en presencia de una evidencia y no de un acto de fe. En ese sentido, tener la certeza y/o seguridad de los hechos y actos que suceden en la realidad, y que no son percibidos directamente por los sentidos, constituyen una necesidad relevante en el desarrollo de la vida interior y exterior del ser humano.

Autores como Carral y de Teresa y Ríos Hellig señalan que la concepción de fe más entendida por la comunidad es la religiosa, generalmente entendemos a la fe con un sentido de creencia religiosa en un dogma que no necesita comprensión ni cuestionamiento, sino la creencia absoluta y entregada hacia el dogma objeto de fe, que no necesita prueba para creerse.³⁷⁵³⁷⁶

A través de la fe religiosa el individuo se adhiere, con certeza absoluta, a realidades fuera de lo natural que no se conocen por los sentidos humanos, ni por la razón, sino que han sido dadas a conocer por algún enviado de Dios o por Dios mismo.³⁷⁷ Esta creencia religiosa siempre es voluntaria, el acto de adherirse a la creencia religiosa depende de la voluntad de aquel que ha de tenerla como verdadera.

Desde el punto de vista jurídico, el concepto de fe es obligatorio, debido a que los instrumentos públicos son expedidos por fedatarios o autoridades, lo que los convierte en auténticos y el Estado obliga a tenerles por ciertos.³⁷⁸ Este tipo de fe ya no es voluntaria, en virtud de que está dirigida a una colectividad que debe obligatoriamente observarla según lo expresado en la ley, creada por el Estado con el fin de brindar seguridad jurídica. Es por eso que debemos tener por cierto y verdadero lo que emana de ella.³⁷⁹

³⁷³ Real Academia Española, Diccionario, consultado el 21/05/2015, 23:13 horas, en línea: <http://lema.rae.es/drae/?val=fe>

³⁷⁴ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 10ª ed., Porrúa, México, 2000, pág. 174.

³⁷⁵ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 36.

³⁷⁶ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, pág. 51.

³⁷⁷ Cfr., Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 36.

³⁷⁸ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 54.

³⁷⁹ Ídem.

De esta necesidad de otorgar seguridad jurídica a los hechos y actos de la actividad humana nace la fe pública, en sus diferentes clases, entre ellas la fe pública notarial. El fundamento de la fe pública notarial lo constituye la necesidad de certidumbre que deben tener los actos de los particulares, a fin de que el Estado pueda garantizarlos contra cualquier violación.

2. La fe pública

El término fe tiene diferentes adjetivos, entre los que se encuentra el “público”. En el apartado anterior se señala a la fe religiosa como uno de los usos más extendidos en cuanto al concepto de fe, confundiéndonlos e incluso señalándolos como sinónimos.

Para determinar el sentido de la fe hay que considerar el punto de donde emana, es decir, la autoridad que la genera. Así tenemos que la fe puede ser de Dios o de los humanos. La religiosa es la que proviene de la autoridad de Dios que ha revelado algo a los hombres. La humana proviene de afirmaciones hechas por el hombre.³⁸⁰

La fe pública es una sub clase de la fe proveniente de la segunda opción. Luego entonces, la fe creada por el hombre puede ser privada o pública. Si la fe humana proviene de una autoridad particular, se llama fe privada. Si el documento, por el contrario, proviene de o es emitido por una autoridad pública, estamos en presencia de un documento público y por lo tanto es caso de documento que tiene aparejada la fe pública.³⁸¹

En el caso de la fe pública no estamos en presencia de un acto subjetivo de fe, como en la fe religiosa, sino de afirmaciones que objetivamente estamos obligados a aceptar como verdaderas los miembros de la sociedad civil, en acatamiento de los preceptos legales que así lo ordenan.³⁸² Incluso en la fe privada se produce este fenómeno, puesto que la posibilidad de que sea vista como obligatoria depende en gran medida de la disposición que tengan los que participen en tal o cual acto y que éste sea tomado como cierto o válido.

De tal forma que la fe pública encuentra su justificación en el hecho mismo de la complejidad de las relaciones jurídicas, ya que la mayoría de los ciudadanos no pueden presenciar la totalidad de los actos y hechos, y éstos necesitan ser creídos para ser aceptados. En ese sentido, se parte de la concepción de que el Estado mismo participa, puesto que en nombre de éste obra el fedatario,³⁸³ manifestando que el Estado estuvo presente y otorga el carácter de cierto al documento que contenga tal acto o hecho. El concepto de fe pública se convirtió en una necesidad de carácter jurídico, que nos obliga a estimar como auténticos los hechos o actos a ella sometidos: es una verdad oficial que todos están obligados a creer.³⁸⁴

En tal sentido tenemos las siguientes definiciones de fe pública:

- La fe es un atributo del Estado que tiene en virtud del *ius imperium* y es ejercida a través de los órganos estatales y del notario.³⁸⁵

³⁸⁰ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, pág. 53.

³⁸¹ ídem.

³⁸² ídem, pág. 52.

³⁸³ ídem.

³⁸⁴ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral... óp. Cit., pág. 52.

³⁸⁵ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 10ª ed., Porrúa, México, 2000, pág. 173.

- Giménez Armaun, dice que la fe pública es: *“la necesidad de carácter público, cuya misión es robustecer con presunción de verdad los hechos o actos sometidos a su amparo, queramos o no queramos creer en ellos.”*³⁸⁶
- La fe pública es una garantía que da el Estado de que son ciertos determinados hechos que interesan al derecho. La fe pública del notario no es más que una especie de la fe pública estatal, así se habla de fe pública notarial.³⁸⁷
- Marco Antonio Zinny define la fe pública *“como la creencia legalmente impuesta y referida”*.³⁸⁸
- Imperativo jurídico que impone el Estado a un pasivo contingente universal para considerar cierta y verdadera la celebración de un acto o el acaecer de un evento que no percibe este contingente por sus sentidos; también es el contenido del instrumento que los contiene.³⁸⁹
- Fe pública es la garantía que da el Estado de que determinados hechos que interesan al Derecho son ciertos.³⁹⁰

De estas definiciones se desprenden e identifican los elementos esenciales de la fe pública, entre los que se encuentran los siguientes:

- Existe una presunción legal de verdad.
- Es un imperativo jurídico impuesto por el Estado que obliga a tener por válidos determinados hechos o acontecimientos.
- Hay una correlación de verdad entre el hecho o acto y lo manifestado en el instrumento.
- Existe una seguridad otorgada por el Estado para afirmar que un acto o hecho es verdadero.
- Por disposición de ley recibe la fe pública del Estado por medio del titular del mencionado Poder Ejecutivo.³⁹¹

Respecto del último punto, cabe mencionar que el Estado ejerce la fe pública por sí mismo o la delega a servidores públicos o a particulares, entre los que podemos al notario, los secretarios de los juzgados, los corredores públicos, los directores de registro, los cónsules, los secretarios de estado, los oficiales del registro civil, entre otros.³⁹² Sin embargo, no debe entenderse como que éstos particulares o servidores públicos son los titulares de la función fedataria, puesto que el verdadero titular de la fe pública es el ente abstracto y jurídico denominado Estado³⁹³ y aquellos sólo la obtienen a través de la dación de fe del Estado mismo.

La fe pública es un acto objetivo de fe, ya que se basa en afirmaciones que objetivamente estamos obligados a aceptar como verdaderas los miembros de la sociedad civil, en acatamiento de los preceptos legales que así lo ordenan.³⁹⁴ Es objetivo en tanto la ley lo señala como objeto observable obligatoriamente.

Para efectos de esta investigación tomaremos el concepto marcado por Esquivel Zubiri, que señala a la fe pública como el “imperativo jurídico que impone el Estado a un pasivo contingente

³⁸⁶ ibídem, pág. 174.

³⁸⁷ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 10ª ed., Porrúa, México, 2000, pág. 174.

³⁸⁸ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 36.

³⁸⁹ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, págs. 54-55.

³⁹⁰ Bañuelos Sánchez, Froylán, Derecho notarial: interpretación, teoría, practica y jurisprudencia, 4ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1990, Tomo I, pág. 151.

³⁹¹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 174.

³⁹² Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral... óp. Cit., pág. 39.

³⁹³ Ibídem, pág. 41.

³⁹⁴ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral... óp. Cit., pág. 37.

universal para considerar cierta y verdadera la celebración de un acto o el acaecer de un evento que no percibe este contingente por sus sentidos; también es el contenido del instrumento que los contiene.” de tal forma que la fe pública se constituye como un sinónimo de certeza jurídica de un acto o hecho jurídico, una certidumbre y, por tanto, una presunción *iuris tantum* a esos actos o hechos que importan al derecho.³⁹⁵

3. Requisitos de la fe pública

La fe pública se vale de tres requisitos para considerarse como tal: evidencia, objetivación y obediencia, y, coetaneidad o solemnidad.

Evidencia. Es la relación que existe entre el autor del acto jurídico y el del instrumento notarial, es decir, de este aspecto hay que distinguir entre el autor del documento y el destinatario.

Del autor se requiere que sea una persona pública, que vea el hecho ajeno, o que narre el hecho propio. Por lo que desde la postura del autor no se precisa acto de fe, sino de conocimiento directo. Por otro lado, en la certificación, el notario concreta su actividad de fedatario, es decir, manifiesta el contenido de su fe pública originaria, que versa sobre fe de la existencia de documentos relacionados con la escritura, de conocimiento de las partes, de lectura y explicación y de otorgamiento de la voluntad.³⁹⁶ En ambos casos, es del autor de quien dimana el acto de fe, pues para él el hecho o el acto es evidente (incluso es evidente en las certificaciones, puesto que el documento se le presenta y él lo evalúa y da fe de su originalidad).

El acto de fe se requiere para todos los demás entre los que debe surtir efectos ese acto, o sea, para los destinatarios del documento. Por eso, antiguamente se decía que el autor “*recibe el acto*” y “*da fe de él*”, “*no recibe la fe*”, sino que la “*da*”. El caso es completamente contrario cuando se trata del destinatario que “*no recibe el acto*”, sino que “*recibe la fe*”.³⁹⁷

Así se tiene que el acto o hecho es evidente al autor, que para el caso que interesa es el notario, y por lo que respecta a quienes el acto no es evidente se tiene la fe, la constancia de que tales actos o hechos se produjeron en determinadas condiciones.

La Ley del Notariado para el Estado de Sonora dispone al respecto que:

“Artículo 44.-El notario redactará las escrituras en los folios que integran el protocolo en español, con claridad y concisión y observando además, las reglas siguientes: XII. El notario siempre hará constar bajo su fe, lo siguiente: a) Que se aseguró de la identidad de los otorgantes. b) Que a su juicio, tienen plena capacidad legal para contratar y obligarse. c) El nombre y apellidos, nacionalidad, lugar y fecha de nacimiento o edad, estado civil; ocupación y domicilio de los otorgantes y comparecientes, de los testigos cuando alguna ley los prevenga y de los intérpretes cuando sea necesaria su intervención. Al expresar el domicilio, se deberá mencionar el nombre de la calle, el número de la casa, colonia o cualquier otro dato que precise dicho domicilio, hasta donde sea posible, y la población. d) Que le fue leída la escritura a los otorgantes o que la leyeron por ellos mismos. e) Que explicó a los otorgantes el valor y las consecuencias legales del contenido de la escritura. f) Que los comparecientes, testigos, otorgantes e intérpretes firmaron la escritura como signo de su conformidad. Si alguno de ellos manifestare no saber o no poder firmar, estampará su huella digital y además firmará la persona que al efecto elija, y en tal caso, el notario

³⁹⁵ *Ibíd.*, pág. 41.

³⁹⁶ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 59.

³⁹⁷ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, pág. 54.

asentará la identidad y datos personales de dicha persona. g) Los hechos que el notario presencie y que sean integrantes del acto que autorice.”

“Artículo 50.-El notario podrá acreditar la identidad de los otorgantes por cualesquiera de los medios siguientes: I. Con la mención del número o características de un documento de identidad oficial en el que aparezca el nombre y fotografía de la persona de quien se trate; II. Con la declaración de un testigo de identidad que sea del personal conocimiento del notario o que se identifique con documento oficial con fotografía; y III. Por declaración del notario de conocerlos personalmente. Para que el notario haga constar que conoce personalmente a los comparecientes y que tienen capacidad, bastará con que sepa su nombre y apellidos, que no observe en ellos manifestaciones evidentes de incapacidad natural y que no tenga noticias de que estén sujetos a incapacidad civil.”

Objetivación y solemnidad. Esta consiste en el acto de plasmar en un instrumento todo lo percibido, es decir, todo lo que notario percibe a través de sus sentidos o por el dicho de otros, debe constar por escrito dentro de un protocolo.³⁹⁸ El acto o hecho evidente debe constar de forma física en el protocolo del notario. Este acto es un procedimiento ritual fijado por la ley, es decir, es un acto solemne que se exige por el rigor formal de la fe pública.³⁹⁹

El sentido de traspasar el acto o hecho histórico al papel, recae en el hecho de que la memoria es frágil, por eso debe convertirse en “cosa corporal”. El “hecho histórico”, ha de convertirse “hecho narrado”, mediante una “grafía” sobre el papel, sin lo cual no habría documento el cual exige corporeidad, o sea, una objetivación física. Esta objetivación física produce la fe escrita (emancipada de su autor) que esta previamente valorada por la ley y que subsiste integra, como hecho o documento auténtico...⁴⁰⁰ de ahí que sea necesario fijar el hecho histórico en un documento escrito, conforme a ciertas reglas de carácter solemne, que permitirá su perduración.

La Ley del Notariado sonorenses señala al respecto que:

“Artículo 26.-El notario no podrá autorizar acto alguno, sino haciéndolo constar en el protocolo y observando las formalidades prescritas en la ley. Se exceptúan de lo dispuesto en el párrafo anterior, los actos relativos a cotejo de copias de documentos con sus originales de donde fueron tomados, reconocimiento de firmas o huellas digitales y ratificación del contenido de documentos, los cuales se harán constar en los propios documentos autorizados por el notario con su firma y sello, salvo, cuando la ley exija que el acto conste en escritura pública.

Coetaneidad o simultaneidad. Este requisito se caracteriza por ser la relación tripartita entre lo narrado o lo percibido, su plasmación en el instrumento notarial y su otorgamiento. Estos deben ser concatenados e inmediatos.⁴⁰¹ Los requisitos de “evidencia”, de “solemnidad” y de “objetivación”, deben producirse al mismo tiempo (coetáneamente). Esas tres fases, evidencia, ceremonia del acto solemne y su conversión en papel deben producirse en un solo acto; pero la coincidencia debe darse de acuerdo con ciertas normas de forma previstas por la ley y obligatorias para el funcionario que interviene.⁴⁰²

En este sentido la Ley del Notariado del Estado de Sonora señala:

³⁹⁸ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 61.

³⁹⁹ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, pág. 54.

⁴⁰⁰ ibídem, págs. 54-55.

⁴⁰¹ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 62.

⁴⁰² Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral... óp. Cit., pág. 55.

“Artículo 58.- Si los que aparecen como otorgantes, sus testigos o intérpretes no firman la escritura dentro de los sesenta días hábiles siguientes al de la fecha de la escritura quedará sin efecto y el notario le pondrá al pie la razón de "no pasó", el motivo y su firma. Si la escritura contuviere varios actos jurídicos y dentro del término establecido, se firmare sólo por las partes de uno o varios de dichos actos, y dejare de firmarse por los de otro u otros actos, el notario deberá autorizarla por lo que se refiere a aquellos que hayan satisfecho los requisitos legales y pondrá su razón de "no pasó" con su firma y su sello, sólo respecto del acto no otorgado.”

4. Notas de la fe pública

Las notas de la fe pública se refieren a *“las situaciones que tienden a determinar la identidad entre el hecho o acto y lo narrado.”*⁴⁰³ Así tenemos que dos elementos: la exactitud y la integridad.

Exactitud. Esta se define como la relación de igualdad que debe existir entre el hecho o acto y lo narrado en el instrumento público.⁴⁰⁴ La exactitud se refiere al hecho histórico presente y exige la fidelidad, o sea, la adecuación de la narración al hecho; es la identidad entre *“actum”* y *“dictum”*.⁴⁰⁵ Ésta puede ser de dos tipos:

1. Natural. Es la relación de identidad entre el hecho o acto y lo narrado acorde a sus circunstancias de espacio, tiempo y lugar.⁴⁰⁶ Es la narración completa de un hecho enmarcado en los límites antes descritos.

Esta disposición se encuentra en el texto normativo de la Ley del Notariado Sonorense, que al efecto señala:

“Artículo 44.-El notario redactará las escrituras en los folios que integran el protocolo en español, con claridad y concisión y observando además, las reglas siguientes: I. Expresará el número de la escritura y volumen que le corresponda, el lugar y fecha en que se extienda y la hora, en los casos en que la ley lo prevenga; su nombre y apellidos, el número de la notaría a su cargo, el municipio de su residencia y la demarcación notarial en donde ejerce;...”

2. Funcional. La exactitud funcional radica en narrar únicamente lo relevante del acto o hecho y evitando formulas inútiles o anticuadas.⁴⁰⁷ Debe ceñirse solo de lo que el hecho interesa a un asunto o a la ley.

Sobre este punto la Ley del Notariado para el Estado de Sonora menciona:

“Artículo 44.-El notario redactará las escrituras en los folios que integran el protocolo en español, con claridad y concisión y observando además, las reglas siguientes: III. Se redactarán sin abreviaturas, ni guarismos, salvo cuando la misma cantidad aparezca con letras o se trate de transcripción literal. Los documentos redactados en idioma extranjero, deberán ser traducidos al español por el notario o por perito traductor, en los términos de esta ley; IV. Consignará el acto en cláusulas redactadas con claridad y concisión; V. Designará con precisión las cosas que sean objeto del acto, de tal modo que no puedan confundirse con otras;...”

⁴⁰³ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 65.

⁴⁰⁴ Ídem.

⁴⁰⁵ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, pág. 56.

⁴⁰⁶ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 65.

⁴⁰⁷ Ídem.

Integridad. Por otro lado, la integridad se refiere al acto de materializar o estatizar el acto o hecho para el futuro, lo cual debe hacerse en el documento.⁴⁰⁸ Dice Núñez Lagos que la integridad es “la estatua inmóvil de la fe pública, estático con su estación espacial entre paredes formales de fe pública”. Es la exactitud, pero no como verdad del espejo o fotografía “instantánea”, sino la verdad “hecha piedra inmóvil en la escritura”.⁴⁰⁹ Esta materialización se hace mediante la impresión original del instrumento en el protocolo y su reproducción con la expedición de testimonios y copias. Así como también en la certificación.

Así lo señala la Ley del Notariado Sonorense en los siguientes artículos:

“Artículo 69.- Testimonio, es la copia auténtica en la que el notario reproduce de su protocolo una escritura o acta con sus documentos anexos incorporados y expide con su firma y sello.”

“Artículo 72.- El notario podrá expedir, sólo para efectos de trámites administrativos y fiscales, copias certificadas de las escrituras o actas que sólo están autorizadas preventivamente. Tales copias tendrán reproducido sólo el texto de la escritura o acta, pero no se acompañarán de las copias de los documentos incorporados.”

“Artículo 73.- El notario puede expedir certificaciones relativas a las escrituras, actas o documentos que consten en su protocolo. En la certificación hará constar el número y la fecha de la escritura, acta o cotejo respectivo.”

5. Tipos de fe pública

Dentro de los tipos de fe pública se encuentran la originaria y la derivada.

Originaria. La fe pública originaria se presenta cuando el hecho o acto del que se debe dar fe fue percibido por los sentidos del notario⁴¹⁰ o funcionario (*de visu et audito suis sensibus*). En este tipo de fe pública el hecho se traslada directamente al papel en forma de narración, aquí el notario no ha estado presente en el hecho o el otorgamiento del acto que plasmará en su protocolo.⁴¹¹

El ejemplo más significativo de ésta es la certificación de hechos (fe de hechos).

Derivada. La fe pública derivada consiste en dar fe de hechos o escritos de terceros, aquí el notario no ha estado presente en el hecho o el otorgamiento del acto que plasmará en su protocolo.⁴¹²

El funcionario no actúa sobre hechos, cosas o personas, sino únicamente sobre otros documentos. El hecho sometido a la “videncia” del funcionario es otro documento pre existente.

El ejemplo más conocido de este tipo de fe pública son las protocolizaciones de actas.

⁴⁰⁸ *Ibidem*, pág. 66.

⁴⁰⁹ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral... óp. Cit., pág. 58.

⁴¹⁰ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 69.

⁴¹¹ *Ídem*.

⁴¹² Cfr., Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 69.

6. Clases de fe pública

El Estado como titular de la fe pública delega el ejercicio de ésta a particulares o servidores públicos, entre los que se encuentran los notarios y corredores públicos, los secretarios de los juzgados y los del Ministerio Público, los cónsules, los registradores del Registro Público de la Propiedad, los oficiales del Registro Civil, entre otros.

En consideración a este punto y para efectos de organización, la fe pública se divide en razón de los sujetos que la brindan de acuerdo con sus atribuciones legales.⁴¹³ Entonces tenemos las siguientes clases de fe pública.

Fe pública notarial. Es la fe delegada a los notarios, según la legislación sonorensis en la materia es un licenciado en derecho, persona privada, capaz de dar forma y de autenticar los actos que ante él se presenten. El notario es el fedatario que más amplia gama de facultades tiene, debido a que casi la totalidad de materias jurídicas requieren su intervención. En la actualidad su actuación tiene una sola limitante, que es la de intervenir en algún acto que esté reservado a otro funcionario, servidor o fedatario.⁴¹⁴

Señala Carral y de Teresa que el fundamento de la fe pública notarial es el mismo que el del notario, *“o sea que busca un fin de seguridad en las transacciones.”*⁴¹⁵ La fe notarial satisface la necesidad general de toda prueba, ya que los notarios actúan en el mismo instante en el que el hecho se produce, lo que genera más validez y calidad de la prueba.

El ordenamiento jurídico que regula al notario es la Ley del Notariado de la entidad federativa correspondiente,⁴¹⁶ en el caso de Sonora esta es la Ley del Notariado para el Estado de Sonora.

Fe pública judicial. Es aquella que se encuentra encomendada al servidor público de un órgano jurisdiccional. Se divide a su vez en dos tipos, el primero corresponde al secretario judicial o secretario de acuerdos, quien es el funcionario competente para dar fe de los actos procesales y de autorizar cualquier documento dentro del mismo juzgado, funge como mero testigo del acto que cumple el juez ante él, limitándose su función a refrendar lo actuado, no juzgando el contenido del documento, sino dando validez formal e interna en el ámbito jurisdiccional. El segundo tipo, corresponde a otros servidores públicos del órgano jurisdiccional como el actuario, el secretario notificador o secretario ejecutor, quienes, estando investidos de la fe pública, realizan su ejercicio de dación de fe respecto de todos aquellos actos procedimentales que puedan realizarse fuera del local del juzgado.

Esquivel Zubiri opina que *“la función del secretario es mucho menos importante que la del notario, pues aquel es un mero testigo del acto que cumple el juez ante él, limitándose el secretario a “autenticar”; pero siendo el magistrado perito en derecho, ni tiene obligación de consultar con aquel ni el secretario el derecho a intervenir en nada que se refiera a la “validez” del acto, fuera de su documentación. El notario, por el contrario, “constituye” la relación jurídica, con validez formal interna, aumentando así el ámbito de aplicación pacífica del derecho.”*⁴¹⁷

⁴¹³ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 71.

⁴¹⁴ Idem.

⁴¹⁵ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral, 13ª ed., Porrúa, México, 1995, págs. 60-61.

⁴¹⁶ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 42.

⁴¹⁷ Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y Derecho registral... óp. Cit., pág. 59.

Sin duda el notario tiene un área de actuación más amplia que la del secretario judicial, pero en sí esto no es algo que le concierne en su persona, sino que se le atribuye por disposición legal. Los servidores públicos jurisdiccionales por su parte, pueden actuar en dos áreas principales, la fe pública que se les encomienda puede ejercerse tanto al interior, es decir, como en el caso de expedición de copias certificadas o al dar fe de que el juez decreto en tal o cual sentido, como exterior, al realizar diligencias diversas fuera del juzgado.⁴¹⁸

Entre las leyes que regulan la función fedataria de dichos funcionarios se encuentran el Código de Procedimientos Civiles y la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia.⁴¹⁹

Fe pública ministerial. Esta clase de fe pública es la delegada al ministerio público, ya sea local o federal. Su ejercicio se relaciona con las diligencias en que debe intervenir como representante de la sociedad en su carácter civil de proteger los intereses y en materia penal para la configuración del cuerpo del delito y para ejercitar la acción penal.⁴²⁰

Señala Ríos Hellig que *su “fe ministerial se limita, durante la fase indagatoria del delito, haciendo constar sus inspecciones oculares, así como su fe ante las declaraciones que ante el pudieran desahogar denunciantes, querellantes, testigos, peritos o indiciados.”*⁴²¹ Como se observa, su ejercicio contribuye más con el hecho de ser un medio para la conformación de una prueba irrefutable.

Las legislaciones que regulan la fe pública ministerial son el Código de Procedimientos Penales y así como la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de Sonora.

Fe pública mercantil. Ésta corresponde a los corredores públicos, señalan Ríos Hellig y Esquivel Zubiri que su función es dual, ya que consistente en ser intermediario en la celebración de un acto de comercio o bien, como una persona privada, en otorgar fe pública a todos aquellos actos o hechos que ante él se celebran.^{422 423}

El ejercicio de la fe pública mercantil se encuentra regulado por la Ley Federal de Correduría Pública.

Fe pública registral. Su ejercicio se encomienda a los servidores públicos denominados directores de los registros, tanto locales como federales, así como también los registradores, facultados por el Código Civil y por el reglamento de la institución para calificar la validez de un documento, a fin de inscribirlo, inmatricularlo o negar su inscripción en el Registro.⁴²⁴

En este sentido, la fe pública registral se hace necesaria debido a que el fundamento de los registros públicos es precisamente darle publicidad a los actos,⁴²⁵ por lo que se vale de la certeza que es inherente a la fe pública para cumplir con su propósito.

⁴¹⁸ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 71.

⁴¹⁹ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 42.

⁴²⁰ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 74.

⁴²¹ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral... óp. Cit., pág. 42.

⁴²² Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 74.

⁴²³ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral... óp. Cit., pág. 43.

⁴²⁴ ídem.

⁴²⁵ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 75.

La fe pública registral se encuentra regulada por la Ley Catastral y Registral del Estado de Sonora.

Fe pública consular. Esta clase de fe pública la tienen los cónsules del Servicio Exterior Mexicano, representantes diplomáticos de México en las ciudades extranjeras más importantes del mundo, con las que sostiene relaciones diplomáticas.⁴²⁶ El desempeño de la fe pública consular es similar a la notarial, respecto a actos que pueden tener efectos en territorio nacional.⁴²⁷

La dación de fe pública consular se encuentra reglamentada por la Ley del Servicio Exterior Mexicano.

Fe pública administrativa. El ejercicio de ésta se encuentra atribuida al Poder Ejecutivo, que ejerce a través de las secretarías de Estado, y que por técnica legislativa se les concede habitualmente a los oficiales mayores de cada una de ellas.⁴²⁸ Su ejercicio se encuentra limitado a los actos internos de secretarías y se ejerce con base en certificaciones.⁴²⁹

Su ejercicio se encuentra regulado en diferentes legislaciones, principalmente sus ordenamientos internos.

Fe pública del registro civil. Se deposita en cada uno de los jueces (oficiales) del Registro Civil,⁴³⁰ para los actos en los que por ley tienen que intervenir, que son los referentes al estado civil de las personas: nacimiento, matrimonio, muerte, sucesiones, etcétera.

Estas clases de fe pública no son las únicas que existe, pero si son las más conocidas. La razón de mostrarlas radica en el hecho de distinguir la fe pública notarial de las demás clases de fe pública.

En el siguiente esquema podemos ver gráficamente las clases de fe pública.

Clases de fe pública		
Clase	Persona encomendada	Marco jurídico
Fe pública notarial	Notario público	Ley del Notariado para el Estado de Sonora y demás de las Entidades Federativas
Fe pública judicial	Servidor público jurisdiccional: secretario judicial o secretario de acuerdos, actuario, el secretario notificador o secretario ejecutor	Código de Procedimientos Civiles y la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia.
Fe pública ministerial	Ministerio Público (secretarios)	Código de Procedimientos Penales y Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de Sonora
Fe pública mercantil	Corredores públicos	Ley Federal de Correduría Pública
Fe pública registral	Directores de los registros locales	Ley Catastral y Registral del

⁴²⁶ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 43.

⁴²⁷ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005, pág. 75.

⁴²⁸ ibídem, pág. 79.

⁴²⁹ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral... óp. Cit., pág. 43.

⁴³⁰ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del derecho notarial... óp. Cit., pág. 80.

	y federales, y registradores	Estado de Sonora y de las demás Entidades Federativas
Fe pública consular	Cónsules	Ley del Servicio Exterior Mexicano
Fe pública administrativa	Oficiales mayores de las Secretarías de Estado	Diversas, principalmente, reglamentos internos
Fe pública del registro civil	Jueces (oficiales) del Registro Civil	Código Civil correspondiente a cada Entidad Federativa

Cuadro 5. Elaboración propia.

7. La fe pública notarial

Ya que se han analizado las clases de fe pública volveremos sobre una en particular, la notarial. Como ha quedado expresada anteriormente, la fe pública notarial es una facultad del Estado otorgada por la ley a un particular denominado notario.

Luego entonces, la fe del notario es pública porque proviene del Estado y porque tiene consecuencias que repercuten en la sociedad. Esta clase de fe pública tiene la capacidad para que aquello que certifica sea creíble, lo que contribuye al orden público, a la tranquilidad de la sociedad en que actúa y da certeza.⁴³¹ La justificación de la existencia de la fe pública notarial en el ámbito social es justamente la necesidad del *“asentimiento que con carácter de verdad y certeza prestamos a lo manifestado por el notario dentro de la órbita de sus propias funciones.”*⁴³²

Esta necesidad de aceptar por todos los ciudadanos cuanto el notario autorice y afirme por su propia autoridad, a la cual va unido el conocimiento científico, y, por lo mismo, verdadero y cierto de lo autenticado y dado por válido y existente,⁴³³ permite el orden público y la seguridad jurídica de los ciudadanos, constituyéndose así como una garantía del Estado.

Según Pedro Ávila Álvarez, la fe pública notarial tiene y ampara un doble contenido: a) en la esfera de los hechos, la exactitud de los que el notario ve, oye o percibe por sus sentidos; b) en la esfera del derecho, la autenticidad y fuerza probatoria de las declaraciones de voluntad de las partes el instrumento público redactado conforme a las leyes⁴³⁴ (se constituye como una prueba plena). Es por estas características que la fe notarial se constituye como la garantía que da el notario al Estado y al particular de señalar que el acto se otorgó conforme a derecho y que lo relacionado en él es cierto.⁴³⁵

Ahora bien, de acuerdo a los requisitos de la fe pública, por ende, inherente a la notarial, es una condición necesaria la materialización u objetivación del acto o hecho histórico en un documento escrito, al cual se le denomina “instrumento notarial”.⁴³⁶ Este requisito contribuye a darle las siguientes características a la fe pública notarial: la veracidad, es cierto y verdadero lo expresado en el documento; la autenticidad, dicho documento tienen la calidad de auténtico, es decir, que se den por acreditados, ciertos y positivos los caracteres, requisitos y circunstancias que

⁴³¹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 10ª ed., Porrúa, México, 2000, pág. 174.

⁴³² Bañuelos Sánchez, Froylán, Derecho notarial: interpretación, teoría, practica y jurisprudencia, 4ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1990, Tomo I, pág. 161.

⁴³³ Ídem.

⁴³⁴ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 40.

⁴³⁵ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 175.

⁴³⁶ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral... óp. Cit., pág. 46.

concurrieron en el acto; la certeza y la exactitud de lo dicho por los comparecientes el acto o por el hecho ante el que se da fe.⁴³⁷

En estos términos queda expresada la fe pública notarial, atribuyéndosele adjetivos tales como certeza, exactitud, autenticidad, veracidad, seguridad jurídica, función garantista, entre otros. Con el hecho de observar estos términos descriptivos podemos inferir el carácter que ocupa esta la fe delegada a los notarios y el lugar que ocupa dentro de la sociedad y del Estado mismo.

8. Fundamento constitucional de la fe pública notarial

El concepto jurídico de la fe pública notarial está presente en diferentes formas en el marco legal de la Constitución Federal.

El constituyente federal concibe en los artículos constitucionales relacionados con la fe pública sólo uno de los elementos funcionales de ésta, lo que hace necesario analizar de forma extensa el marco jurídico constitucional, pues se corre el riesgo de descartar información relevante.

Varios estudiosos en la rama del derecho notarial se han pronunciado sobre lo que consideran como el fundamento legal de la función notarial, generando teorías que se enfocan más en estudiar sólo uno de estos componentes, lo que ha propiciado que se dejen de lado aspectos imprescindibles y sin los cuales no podríamos hablar con certeza de cómo es la función notarial.

Por tanto, para analizar la presencia de la función notarial en el marco legal de la Constitución Mexicana, para efectos de lo que a esta investigación se refiere, se propone afirmar que se pueden identificar dos corrientes principales en las que se clasifica la fe pública notarial, la primera que considera que la fe pública deriva de una concesión por parte del Estado; y, la segunda, que parte de la idea de que la fe pública tiene su origen en la legislación, previo el otorgamiento a las entidades federativas para legislar en dicha materia.

En cualquiera de las dos clasificaciones se hace claro el reconocimiento de la función notarial en México, pues acogiendo una u otra automáticamente se le brinda carácter y valor legal

El primer caso de la clasificación citada antes, la concesión de la fe pública por parte del Estado, se presenta en el artículo 28 constitucional, párrafo onceavo, el cual a la letra señala:

“Artículo 28. (...) El Estado, sujetándose a las leyes, podrá en casos de interés general, concesionar la prestación de servicios públicos o la explotación, uso y aprovechamiento de bienes de dominio de la Federación, salvo las excepciones que las mismas prevengan. Las leyes fijarán las modalidades y condiciones que aseguren la eficacia de la prestación de los servicios y la utilización social de los bienes, y evitarán fenómenos de concentración que contraríen el interés público... La sujeción a regímenes de servicio público se apegará a lo dispuesto por la Constitución y sólo podrá llevarse a cabo mediante ley (...).”

En un primer plano, es indudable que la expresión “concesionar la prestación de servicios públicos” toma toda la atención del lector, ya que es un punto de referencia inmediata a un debate prolongado en el tiempo sobre si debe o no considerar a la fe pública como un servicio público.

Ahora bien, el texto legal nos proporciona otro punto interesante que tratar y es el referente a la idea de qué debemos considerar como casos de interés general.

⁴³⁷ Ídem.

Aquí, en este punto, viene a la mente que una de las principales funciones del derecho notarial es brindar seguridad jurídica en los negocios civiles, mercantiles, laborales y administrativos de las personas, luego entonces, podemos afirmar que la fe pública notarial es el medio adecuado para garantizar esta seguridad jurídica.

En este sentido, la seguridad jurídica podría encajar en lo que el artículo 28 constitucional considera como un caso de interés general, debido a que genera condiciones favorables para toda la sociedad y la protección de sus intereses particulares.

Líneas abajo se señala que *“las leyes fijarán las modalidades y condiciones que aseguren la eficacia de la prestación de los servicios”*, enunciado que indica la consecuencia dependiente del acto de conceder a los particulares un servicio que en principio corresponde otorgar al Estado. Es a través de este pequeño texto que se logra dar un aspecto de integridad y coherencia a la totalidad del texto jurídico.

Concluyendo, cabe aclarar que estos posicionamientos no son el objetivo principal de esta investigación, simplemente se mencionan por ser un punto de análisis interesante y que puede ser objeto de estudios futuros.

Independientemente de las opiniones vertidas al efecto, muchos juristas sostienen que el fundamento constitucional para que el Estado otorgue en concesión la fe pública a los particulares es este artículo constitucional y que la naturaleza de la función notarial actual es resultado de estas líneas contenidas en el artículo 28 constitucional.

Pasemos ahora al segundo caso de clasificación propuesto, consistente en el otorgamiento de facultades para legislar en materia de fe pública a las entidades federativas, el cual a su vez puede subdividirse en dos aspectos específicos, en primer plano la delegación de facultades a los estados de la República para legislar en materia notarial, y en segundo plano, la identificación expresa de las actividades notariales en el texto constitucional, es decir, aquellos artículos que señalan textualmente la función notarial y al hacerlo le dan existencia legal.

Hablemos entonces de los artículos constitucionales que otorgan facultades a los Estados, entre los cuales encontramos los artículos 73 y 124 constitucionales, que habrán de entenderse de forma conjunta. Veamos.

“Artículo 73. El Congreso tiene facultad: (...) XXX. Para expedir todas las leyes que sean necesarias, a objeto de hacer efectivas las facultades anteriores, y todas las otras concedidas por esta Constitución a los Poderes de la Unión.”

Esta disposición es clara, todas las disposiciones previstas en esta Constitución Federal serán efectivas a través de las legislaciones que cree el Congreso de la Unión, en este orden de ideas la facultad de este órgano del Estado queda clara. Sin embargo, para los casos de excepciones tenemos el artículo 124 constitucional.

“Artículo 124. Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.”

Ya que la función notarial no está concedida expresamente a los legisladores federales es que se ha podido legislar en cada entidad federativa respecto a la materia notarial, en parte también debido al federalismo previsto en los artículos 40 y 41 constitucionales, en los cuales se identifica a

México como una República representativa, democrática y federal, compuesta de Estados libres y soberanos.

Por otro lado, los artículos que nos hablan de la función notarial de forma explícita son los artículos 121 y 122 constitucionales, este último muy relacionado con el 73 y 124 del multicitado ordenamiento legal.

“Artículo 122. (...) A. Corresponde al Congreso de la Unión: I. Legislar en lo relativo al Distrito Federal, con excepción de las materias expresamente conferidas a la Asamblea Legislativa; (...) C. El Estatuto de Gobierno del Distrito Federal se sujetará a las siguientes bases: BASE PRIMERA.- Respecto a la Asamblea Legislativa: (...) V. La Asamblea Legislativa, en los términos del Estatuto de Gobierno, tendrá las siguientes facultades: (...) h) Legislar en las materias civil y penal; normar el organismo protector de los derechos humanos, participación ciudadana, defensoría de oficio, notariado y registro público de la propiedad y de comercio; (...)”

Esta disposición es interesante primeramente, porque se establece un referente más a la delegación de la facultad para legislar en materia de fe pública, si bien no a una entidad federativa, sí a un órgano gubernamental especial, como lo es el Distrito Federal y es en esta idea donde se relaciona análogamente con el artículo 73 y 124 constitucionales.

Otro aspecto importante que se señala en este artículo es la delegación directa de la actividad legislativa a los Estados respecto de la materia notarial, lo que no se había especificado en artículos anteriores.

Un caso particular que se repite de cierta forma en el artículo 121 constitucional que se transcribe a continuación.

“Artículo 121. En cada Estado de la Federación se dará entera fe y crédito de los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todos los otros. El Congreso de la Unión, por medio de leyes generales, prescribirá la manera de probar dichos actos, registros y procedimientos, y el efecto de ellos, sujetándose a las bases siguientes: I. Las leyes de un Estado sólo tendrán efecto en su propio territorio, y, por consiguiente, no podrán ser obligatorias fuera de él. II. Los bienes muebles e inmuebles se registrarán por la ley del lugar de su ubicación. III. Las sentencias pronunciadas por los tribunales de un Estado sobre derechos reales o bienes inmuebles ubicados en otro Estado, sólo tendrán fuerza ejecutoria en éste, cuando así lo dispongan sus propias leyes. Las sentencias sobre derechos personales sólo serán ejecutadas en otro Estado, cuando la persona condenada se halla sometido expresamente o por razón de domicilio, a la justicia que las pronunció, y siempre que haya sido citada personalmente para ocurrir al juicio. IV. Los actos del estado civil ajustados a las leyes de un Estado, tendrán validez en los otros. V. Los títulos profesionales expedidos por las autoridades de un Estado, con sujeción a sus leyes, serán respetados en los otros.”

Quizá este sea el artículo que se considera como el fundamento legal de la función notarial, pues se repite con frecuencia en los estudios de la mayoría de los juristas expertos en el derecho notarial.

La forma expresa en la que se habla de la fe pública y el reconocimiento del valor de los actos notariales en todas las entidades de la República, permite relacionarlo directamente con el notario y sus funciones.

Ahora bien, después de analizar todas estas disposiciones constitucionales es preciso cuestionar cuál de ellas se relacionan con las diferencias entre la concesión de los servicios públicos y la delegación de facultades para legislar en materia de fe pública a las entidades federativas. ¿Qué diferencia hay entre una y otra?

Debe considerarse que habría diferencia si se encontraran en el mismo plano, ya que para que exista concesión de un servicio público, suponiendo que la fe pública sea considerada expresamente como tal, es necesario legislar sobre las condiciones que habrán de satisfacerse, los métodos a utilizar y en general crear una serie de disposiciones para hacerla posible en la realidad. Necesariamente la legislación en materia de fe pública a los Estados va un paso adelante, pues es a través de ella que se delega la fe pública a los particulares, haciendo uso de un procedimiento específico marcado por la ley.

Esta situación permite generar otro cuestionamiento ¿los artículos 121 y 122 constitucionales son el fundamento de la facultad del Estado para delegar la fe pública a particulares? Se puede inferir que sí, ya que el texto constitucional establece que los Estados y/o el Distrito Federal legislarán en materia de fe pública, y al hacerlo implícitamente se da la autorización de delegar la fe pública a los particulares a través de procedimientos específicos.

Por su parte, el artículo 28 constitucional no podría considerarse plenamente como el fundamento constitucional de la función notarial, primeramente porque no hay seguridad de que la fe pública se pueda clasificar como un servicio público. Segundo porque en ninguna parte de su texto legal se señala referencia alguna a la actividad notarial y toda aquella relación con el derecho notarial ha sido producto de interpretaciones doctrinarias, pero no necesariamente de los creadores de la ley constitucional o de la jurisprudencia.

Por lo tanto, por las condiciones específicas y peculiares, el fundamento constitucional de la función notarial y de la fe pública notarial es en principio el artículo 121 constitucional, ya que contiene preceptos claves que se identifican con ésta directamente y que además recoge un principio esencial de la ciencia notarial llamado de *entera fe y crédito de las relaciones jurídicas*.

Es a través de este principio que se considera a la fe pública notarial como una figura a través de la cual se le impone reconocimiento y validez a ciertos actos y hechos productores de consecuencias de derecho y que cumplen con ciertos requisitos de ley.

Además de que dicho artículo prevé que la necesidad de legislar referente a la materia notarial y de esta forma delegar la fe pública del Estado a particulares.

CAPITULO IV. EL LAVADO DE DINERO. SUMARIO: 1. *Breve referencia histórica del lavado de dinero.* 2. *Concepto de lavado de dinero.* 3. *Componentes y proceso del lavado de dinero.* 4. *Métodos del lavado de dinero.* 5. *Elementos de ayuda en el proceso del lavado de dinero.* 6. *Marco normativo internacional del lavado de dinero.* 7. *Marco normativo mexicano del lavado de dinero.*

1. Breve referencia histórica del lavado de dinero

El lavado de dinero es un fenómeno ilícito, generalmente de carácter internacional, y considerado como uno de los problemas más importantes de los estados nacionales hoy día.

El término “lavado de dinero” como tal se originó en los Estados Unidos de Norteamérica en la década de 1920. Era la época de los gánsters y de La Ley Seca, principalmente con Al Capone, Lucky Luciano, Bugsy Moran y Meyer Lansky quienes literalmente crearon compañías (lavanderías) para ocultar el dinero sucio en Chicago.⁴³⁸

Los datos históricos refieren al lavado de dinero como una operación que se realizaba sobre todo en las grandes urbes. Fue así como el mafioso americano Lansky, bien conocido en el tiempo de la prohibición, había creado en Nueva York una cadena de lavaderos que servían para blanquear fondos ilegales. Bastaba con poner las cantidades importantes de efectivo que recogía gracias a sus casinos dentro de la caja de sus cadenas de lavaderos. Y así podría ingresar esos fondos dentro del circuito bancario.⁴³⁹

Así se habría empezado a hablar de "blanqueo de capitales" para designar las estrategias mediante las cuales el "dinero negro" (procedente de actividades comerciales) y el "dinero sucio" (dinero procedente de actividades delictivas) se convertían en "dinero blanco".⁴⁴⁰

De esta forma se buscaba ocultar, encubrir o disfrazar el origen ilícito de los capitales obtenidos a través de acciones delictivas, buscando “lavar”, es decir, limpiar y legitimar esas ganancias.

Sin embargo, aunque la esencia del delito de lavado de dinero, o políticamente más correcto “operaciones con recursos de procedencia ilícita”, se dio en esta atmósfera de la mafia americana, hay algunos otros autores que señalan que se habría originado durante la Segunda Guerra Mundial.⁴⁴¹ Los países del Eje, principalmente Alemania e Italia remitían oro a Suiza para proveerse de las divisas necesarias para importar oro obtenido del saqueo efectuado por las tropas en diversos países invadidos. Convenientemente los bancos suizos tenían la costumbre de no preguntar de dónde venía el dinero, siguiendo el secreto bancario impuesto por las leyes del país.⁴⁴²

⁴³⁸Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, pág.1.

⁴³⁹ Cuisset, André, La experiencia Francesa en la Movilización Internacional en la lucha contra el lavado de dinero”, en García Ramírez, Efraín, Lavado de dinero, análisis jurídico del delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita, Editorial Sista, 2ª ed., México, 1994, pág.250.

⁴⁴⁰ Sanz, Elena, ¿De dónde viene la expresión "blanqueo de dinero"?, Revista Muy interesante, publicado en línea el 31 de enero del 2013, consultado el 23/01/2015, 24:06 hrs., en: <http://www.muyinteresante.es/cultura/arte-cultura/articulo/ide-donde-viene-la-expresion-blanqueo-de-dinero>

⁴⁴¹ Véase en García Ramírez, Efraín, Lavado de dinero, análisis jurídico del delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita, Editorial Sista, 2ª ed., México, 1994, pág.251.

⁴⁴² Neuman, Elías, La legalización de las drogas, en Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el derecho penal mexicano, Editorial Porrúa, México, 2001, pág. 2.

En ambos casos se puede observar que el concepto de lavado de dinero contempla necesariamente llevar a cabo actos tendientes a transformar la identidad de los recursos obtenidos de forma ilícita en capital con apariencia lícita.⁴⁴³

Sin embargo, y contrariamente a las opiniones de diversos autores, lo que habría de darle mayor relevancia a este problema fue el fenómeno de la globalización, el cual ha impactado de manera directa las estructuras tradicionales del Estado y de la sociedad en su conjunto.

De ser un fenómeno casi exclusivo al ámbito económico, ha traspasado esta esfera y se ha convertido en un referente que impacta directamente las estructuras sociales en todas sus dimensiones: política, cultural, social, laboral, generando un sentido de deestructuración social.⁴⁴⁴

Aunado a los cambios que trajo consigo la globalización de los mercados económicos en la primera mitad del siglo XX, aparecieron simultáneamente otros fenómenos conexos a éste y que se desarrollaron en el uso de las tecnologías, encontrándose generalmente dos: las informacionales y de comunicaciones, los cuales generaron un impacto en las operaciones realizadas con recursos de origen ilícito, pues movilizó rápidamente los bienes y capitales a través de las fronteras territoriales de los países.

Los efectos de la globalización económica tienen una doble apariencia, pues por un lado se pueden apreciar los avances y logros que este proceso ha traído a la nueva sociedad, entre los que se pueden encontrar el internet, el desarrollo de la tecnología, los tratados internacionales y un largo etcétera, y por el otro, también se le han observado efectos negativos, como las epidemias, el tráfico de órganos, la destrucción del ambiente, el lavado de dinero, el narcotráfico y muchos otros ejemplos.

En la actualidad el tráfico internacional de drogas se convirtió en uno de los negocios más redituables del planeta a partir de la globalización, éste y lavado de dinero han recibido un impulso considerable con las tecnologías modernas.⁴⁴⁵

En este sentido, se afirma que la globalización propició las condiciones para el crecimiento y consolidación de las organizaciones criminales dedicadas a una inmensidad de actividades ilícitas,⁴⁴⁶ con ello se descarta que los hechos delictivos como el lavado de dinero se generan exclusivamente dentro de cierta localidad, sino todo lo contrario, pues lo global viene a sustituir los parámetros del entendimiento de lo social llevándolo al terreno del plano internacional, generándose dinámicas de desterritorialización de las dinámicas económicas⁴⁴⁷ e incluso de las relativas a las acciones delictivas.

⁴⁴³ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero... óp. cit., pág. 2.

⁴⁴⁴ Villafuerte Valdés, Fernando, Estados Transnacionales: la globalización y su impacto en las estructuras sociales, 2011, pág. 3., en <http://www.letrasjuridicas.com/Volumenes/23/11a.pdf>

⁴⁴⁵ Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el derecho penal mexicano, Editorial Porrúa, México, 2001, pág. 3.

⁴⁴⁶ González Rodríguez, José de Jesús, El lavado de dinero en México, escenarios, marco legal y propuestas legislativas, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Congreso de la Unión, México, 2009, pág.1.en: http://www3.diputados.gob.mx/camara/content/download/215443/539213/file/Lavado_dinero_Mexico_docto.pdf

⁴⁴⁷ Villafuerte Valdés, Fernando, óp. Cit., pág. 4., en <http://www.letrasjuridicas.com/Volumenes/23/11a.pdf>

Debido a que el lavado de dinero no se limita a una circunscripción territorial determinada es por lo que se le puede considerar con carácter de internacional, en razón de que el dinero es una mercancía que fluye fácilmente por todo el mundo a través de los sistemas operativos modernos, transgrediendo leyes y cruzando las fronteras nacionales sin que sea avistada esta situación.⁴⁴⁸

Cabe señalar que no debe considerarse al lavado de dinero como un delito aislado, debido a que se constituye como una de las consecuencias de la llamada economía criminal,⁴⁴⁹ consistente en una amplia gama de hechos y acciones delictivas como el narcotráfico, el tráfico de armas, la evasión fiscal, la corrupción de funcionarios, etcétera.

Asimismo es interesante mencionar que los delitos constituyentes de la economía criminal tienden a interrelacionarse,⁴⁵⁰ por lo que sería erróneo calificar a sólo uno de ellos como la causa única del lavado de dinero, aunque curiosamente lo podremos encontrar principalmente en tres ámbitos importantes: el narcotráfico, la defraudación fiscal y la corrupción de funcionarios públicos y privados.⁴⁵¹

Castañeda Jiménez señala que en México, el origen del lavado de dinero se encuentra precisamente en estas tres formas, siendo quizá la corrupción de funcionarios públicos uno de los ejemplos más significativos de éste, entre los que se encuentran casos como los de Carlos Cabal Peniche, Raúl Salinas, Isidoro Rodríguez, Gerardo de Prevoisin,⁴⁵² Elba Esther Gordillo, Humberto Moreira Valdés, Andrés Granier Melo, entre otros

Por tales motivos, nace la necesidad de sancionar estas conductas tendientes a legitimar los recursos de procedencia ilícita; México y Sonora, en su particularidad de Estado federado, han sido partícipes de infinidad de procesos de transformación de la legislación de la materia, en un intento por neutralizar estas acciones y sus causas.

A pesar de los esfuerzos realizados y de la importancia que ocupa a nivel internacional, ha sido difícil la creación de criterios uniformes entre los diferentes estados nacionales debido a la diversidad de realidades que se tienen en cada país, pero, indudablemente la respuesta internacional ya es un precedente relevante en el combate contra el lavado de dinero.

2. Concepto de lavado de dinero

A partir de la aparición de la globalización en el plano internacional ha venido dándose una notoria importancia a la regulación del problema que representa el lavado de dinero, un ejemplo de ello es sin duda la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y

⁴⁴⁸ González, Guadalupe y Tienda, Martha, México y EUA en la cadena internacional del narcotráfico, en Nando Lefort, Víctor Manuel, El lavado de dinero: nuevo problema para el campo jurídico, Editorial Trillas, 2ª ed., México, 1999, p.10.

⁴⁴⁹ Simonetti, José M. y S. Virgolini, Julio E., Del delito de cuello blanco a la economía criminal, en Nando Lefort, Víctor Manuel, El lavado de dinero: nuevo problema para el campo jurídico, Editorial Trillas, 2ª ed., México, 1999, p.11.

⁴⁵⁰ Ídem.

⁴⁵¹ Nando Lefort, Víctor Manuel, El lavado de dinero: nuevo problema para el campo jurídico... óp. Cit., pág. 12.

⁴⁵² Castañeda Jiménez, Héctor F., Aspectos socioeconómicos del lavado de dinero en México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1991, pág.22.

sustancias psicotrópicas firmada en Viena en 1988, donde se observa un inusitado y creciente interés por poner fin a lo que se ha dado en llamar “blanqueo de capitales” o “lavado de dinero”.⁴⁵³

Aunque se ha reconocido la magnitud del problema y los esfuerzos por combatirlo han sido cada día mayores y muy diversos, aún no se ha logrado fijar un frente unificador que les dé impulso a estas propuestas. De ahí que exista en los estados nacionales y en la comunidad internacional la necesidad de establecer un concepto de lavado de dinero consensado y aceptado en lo local, pero con un enfoque adaptable al aspecto internacional.⁴⁵⁴

En la actualidad existen una multitud de definiciones acerca de esta problemática particular, las cuales muy pocas veces son coincidentes. Se tiene entonces un inconveniente mayor en el lenguaje que se desencadena en una obstrucción del entendimiento.

Sin lugar a dudas el lenguaje es la herramienta principal con la que nos comunicamos, pero hay ocasiones en las que se obstaculiza, por ejemplo, cuando las palabras que se usan en una discusión son ambiguas, vagas, imprecisas o con carga emotiva negativa o positiva.⁴⁵⁵ Después de todo debemos considerar que la normativa jurídica es formulada por los legisladores utilizando un lenguaje natural y que por lo tanto, su intención tendrá las limitaciones inherentes a los lenguajes de este tipo.⁴⁵⁶

La forma más fácil de resolver estos problemas naturales del lenguaje es la definición de los términos que nos causan conflicto dentro del proceso comunicativo.

Santiago Nino señala que para realizar una definición de este tipo es importante considerar que “*las palabras constituyen símbolos para representar la realidad... el lenguaje es un sistema de símbolos.*”⁴⁵⁷ Asimismo, Copi menciona que “*las definiciones son siempre acerca de símbolos, porque sólo los símbolos tienen significados que las definiciones han de explicar.*”⁴⁵⁸

Por tal motivo, es necesario realizar una definición adecuada del lavado de dinero, donde éste será el símbolo a definir, ya que representa un fenómeno imperante en la realidad actual y que ha sido enmarcado por estos términos específicos de forma convencional por los hablantes del lenguaje.

Copi menciona que las definiciones se conforman por el símbolo que se está definiendo, o *definiendum*, y el símbolo o grupo de símbolos que se usan para explicar el significado del *definiendum* y a los que se llama *definiens*. Sin embargo, es de relevancia señalar que el *definiens* no es por sí mismo el significado del *definiendum*, pues no deja de ser más que un símbolo o grupo de símbolos que tienen el mismo significado que el *definiendum*.⁴⁵⁹ En este caso específico, el lavado de dinero es el *definiendum*, mientras que el *definiens* será resuelto al momento de hacer la definición.

⁴⁵³ Procuraduría General de la República, Tratados Internacionales suscritos por México en materia de narcotráfico, visto en Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 56.

⁴⁵⁴ Zamora Sánchez, Pedro, Marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 1999, pág. 5.

⁴⁵⁵ Copi, Irving M., y Cohen, Carl, Introducción a la lógica, Limusa, México, 2007, pág. 170.

⁴⁵⁶ Santiago Nino, Carlos, Introducción al análisis del derecho, Editorial Ariel, España, 1983, pág. 247.

⁴⁵⁷ *Ibidem*, pág. 248.

⁴⁵⁸ Copi, Irving M., y Cohen, Carl, Introducción a la lógica... óp. Cit., pág. 173.

⁴⁵⁹ *Ídem*.

Siguiendo la idea expresado por Pérez Carrillo, quien sostiene la “*posibilidad de definir todo tipo de entidades aun cuando no a través de un mismo método definitorio ni en el mismo campo de investigación, reconociendo así la existencia de diferentes métodos adecuados para cada tipo de entidad*”,⁴⁶⁰ se propone realizar una definición explicativa del lavado de dinero conforme al método connotativo convencional y utilizando la técnica del género y diferencia.⁴⁶¹

Se sugiere utilizar este tipo de definición debido a que es útil para solucionar la confusión existente ocasionada por la vaguedad del término, por lo que debe precisarse el significado del *definiendum*.⁴⁶²

El problema de vaguedad se representa en cuanto al símbolo del lavado de dinero en tanto “*...existen visiones divergentes en cuanto a su proceso, en los montos que se mueven, organizaciones involucradas, ubicación geográfica, por citar algunas. (...) estas posturas son sólo la antesala en la dificultad de su medición, las diferentes definiciones del lavado de dinero conllevan a variaciones relevantes en los montos.*”⁴⁶³

De tal forma que resulta conveniente para la presente investigación hacer una comparación entre las conceptualizaciones existentes en cuanto al lavado de dinero, para estar en posibilidades de utilizar el tipo de definición explicativa, ya que hay una complejidad intrínseca en el *definiendum*.

Por otro lado, revisar las definiciones sobre el lavado de dinero permitirá visualizar los puntos de contacto entre ellas y analizar su connotación o intensión, para posteriormente identificar las características comunes y las diferencias según la técnica del género y la diferencia.

Figuroa Velázquez proporciona una clasificación interesante de los usos en los que se encuentra definido este término y en base a éstas sugiere estudiar el lavado de dinero desde diferentes perspectivas (debido a la complejidad que presenta), por lo que es posible identificar las siguientes posturas:

Etimológico. El lavado de dinero proviene de una traducción literal de la definición inglesa *Money laundering*,⁴⁶⁴ y es así como se le conoce a esta problemática internacional en los países latinoamericanos.

La figura del *Money laundering* está presente en casi todas las definiciones que se pueden encontrar en la doctrina y en los mismos textos legislativos, ya que ésta contiene la esencia y parte del hoy denominado cuerpo del delito.

Etimológicamente, el concepto concibe al lavado de dinero como el ajuste a la legalidad fiscal del dinero procedente de negocios delictivos o injustificables.⁴⁶⁵

⁴⁶⁰ Pérez Carrillo, Agustín, Introducción al estudio del derecho: La definición en la ciencia jurídica y en el derecho, Porrúa, Colección de textos universitarios, México, 1982, pág. 15.

⁴⁶¹ Véase Copi, Irving M., y Cohen, Carl, óp. cit., págs. 190-195.

⁴⁶² *Ibidem*, págs. 177-179.

⁴⁶³ Fernández Espejel, Gabriel, Acciones frente al lavado de dinero, en Fernández Espejel, Gabriel, y Arellano Trejo, Efrén, ¿Por qué legislar el combate al lavado de dinero?, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Cámara de Diputados, LXI Legislatura, México, 2012, pág. 43.

⁴⁶⁴ Figuroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 57.

⁴⁶⁵ *Ibidem*, pág. 58.

Jurídico. Se considera lavado de dinero “*el acontecimiento que se presenta en diversas dimensiones internacionales... a través del cual se realizan acciones conjuntas entre miembros tendientes a la creación, mantenimiento y explotación de mercados de bienes y servicios de manera subrepticia, para invertir y a su vez generar más ganancias, que en realidad son producto de actividades ilícitas.*”⁴⁶⁶

Legal. El lavado de dinero es contemplado en el Código Penal Federal en su artículo 400 bis, denominándolo delito de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, el cual a la letra dice:

“*Artículo 400 Bis. Se impondrá de cinco a quince años de prisión y de mil a cinco mil días multa al que, por sí o por interpósita persona realice cualquiera de las siguientes conductas: I. Adquiera, enajene, administre, custodie, posea, cambie, convierta, deposite, retire, dé o reciba por cualquier motivo, invierta, traspase, transporte o transfiera, dentro del territorio nacional, de éste hacia el extranjero o a la inversa, recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita, o II. Oculte, encubra o pretenda ocultar o encubrir la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento, propiedad o titularidad de recursos, derechos o bienes, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita. Para efectos de este Capítulo, se entenderá que son producto de una actividad ilícita, los recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando existan indicios fundados o certeza de que provienen directa o indirectamente, o representan las ganancias derivadas de la comisión de algún delito y no pueda acreditarse su legítima procedencia...*”

Otra definición legal es la realizada por Rafael de Pina al señalar al lavado de dinero como “*acto punible por el Código Fiscal de la Federación (artículo 115 bis), que consiste en la conversión o transferencia de bienes sabiendo que los mismos derivaron de delito penal, y cuyo propósito es ocultar o disfrazar la naturaleza verdadera de la fuente, ubicación y movimiento de los bienes.*”⁴⁶⁷ Esta ha quedado derogada de tal legislación, pero es un buen indicio de lo que puede considerarse como una definición de tipo legal.

Doctrinal. Martínez-Buján Pérez considera conveniente que en lo que concierne al concepto penal de lavado de dinero hay que manejar una noción estricta frente a otra más amplia. En este último sentido se alude genéricamente al proceso de legitimación de los bienes de procedencia ilegal, obtenidos al margen del control de administración tributaria; en cambio, en su sentido estricto, lavado de bienes es el referido exclusivamente al proceso de reconvención de bienes de origen delictivo y es, consecuentemente, el que hace la intervención del Derecho Penal.⁴⁶⁸

Palomar lo define como la “*operación mediante la cual se hace pasar el capital obtenido en negocios ilícitos, sobre todo en el comercio de la droga, por una institución legalmente constituida, con el fin de ocultar la procedencia de dichos fondos.*”⁴⁶⁹

En esta definición puede apreciarse una característica referida al narcotráfico, la cual no se ha presentado en otras definiciones, lo que la hace peculiar, pues puede traer complicaciones como el hecho de llegar a considerar al lavado de dinero como una consecuencia única del comercio de la droga.

⁴⁶⁶ Ídem.

⁴⁶⁷ De Pina, Rafael y De Pina Vara, Rafael, Diccionario de Derecho, Porrúa, 25ª ed., México, 1998, pág. 351.

⁴⁶⁸ Martínez-Buján Pérez, Carlos, Agenda Penal, compendio de Leyes penales, en Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 60.

⁴⁶⁹ Palomar de Miguel, Juan, Diccionario para juristas, Porrúa, 2ª ed., Tomo II, México, 2003, pág. 894.

Por otro lado, Escobar, define al lavado de dinero como “el procedimiento subrepticio, clandestino y espurio mediante el cual los fondos o ganancias procedentes de actividades ilícitas (armamento, prostitución, trata de blancas, delitos comunes, económicos, políticos y conexos, contrabando evasión tributaria, narcotráfico), son reciclados al círculo normal de capitales o bienes y luego usufructuados mediante ardides tan heterogéneos como tácticamente hábiles.”⁴⁷⁰

Ruiz Vadillo califica al fenómeno en estudio como “...la reconducción de ese capital, obtenido como consecuencia de delitos, al sistema económico financiero oficial, de tal forma que pueda incorporarse a cualquier tipo de negocio si se hubiera obtenido de forma lícita y tributariamente correcta.”⁴⁷¹

Moisés Moreno dice “que el lavado de dinero consiste, básicamente, en hacer aparecer como lícito el producto de operaciones delictivas, enmarcadas bajo actividades comerciales, empresariales, y financieras, perfectamente disimuladas como ilícitas.”⁴⁷²

Córdova Gutiérrez lo define como “la actividad por la cual una persona o una organización criminal, procesa las ganancias financieras, resultado de actividades ilegales, para tratar de darles la apariencia de recursos obtenidos de actividades ilícitas.”⁴⁷³

García Gibson lo define como “el proceso a través del cual uno o varios actores buscan ocultar, encubrir o auxiliar a desvirtuar el origen de los recursos provenientes de una actividad ilícita y aparentar que éstos son producto de una fuente legítima, siendo esta una conducta violatoria de las leyes, códigos y disposiciones aplicables.”⁴⁷⁴

Estas definiciones agregan un punto interesante respecto de las otras, pues incluyen a las organizaciones criminales como agentes provocadores del lavado de dinero.

Figueroa Velázquez entiende “que el lavado de dinero es una forma típica y antijurídica de delinquir organizadamente, dando como consecuencia que las ganancias producidas del ilícito se transformen en ingresos aparentemente lícitos, que son manipulados por instituciones financieras así como por otros tipos de empresas como si fueran ganancias lícitas.”⁴⁷⁵

Para Ricardo Gluyas Millán, el lavado de dinero es “el proceso mediante el cual se produce un cambio en la riqueza ilícitamente adquirida por bienes o activos financieros para darles la apariencia de que son de origen lícito, es el método de esconder y transformar el origen ilegal de

⁴⁷⁰ Escobar, Raúl Tomás, El crimen de la droga. Tóxicos. Depresores. Estimulantes. Drogadicción. Narcotráfico. Lavado de dinero. SIDA. Mafias. Geoestrategias, visto en Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 61.

⁴⁷¹ Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 61.

⁴⁷² *Ibidem*, pág.2289.

⁴⁷³ Córdova Gutiérrez, Alberto y Palencia Escalante, Carlos, El lavado de dinero: distorsiones económicas e implicaciones sociales, en Gamboa Montejano, Claudia y Valdés Robledo, Sandra, Lavado de dinero: Estudio Teórico Conceptual, Derecho Comparado, Tratados internacionales y de la nueva ley en la materia en México, Cámara de Diputados, Dirección de Servicios de Investigación y Análisis, Subdirección de Análisis de Política Interior, México, 2013, pág. 6.

⁴⁷⁴ García Gibson, Ramón, Prevención de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo, INACIPE, México, 2009, pág.23.

⁴⁷⁵ Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano... óp. Cit., pág. 65.

los recursos.”⁴⁷⁶ En otras palabras son las actividades destinadas a conservar, transformar o movilizar recursos económicos en cualquiera de sus formas y medios, cuando dicha riqueza ha tenido origen el quebrantamiento de la ley.

Para Pedro Zamora el lavado de dinero es “*el proceso mediante el cual, se realiza cualquier acto u operación con divisas o activos que provengan de una actividad tipificada como delito por la legislación del país en el que se efectúen dichos actos u operaciones, con el propósito fundamental de ocultar el origen ilícito de tales divisas y activos, utilizando una serie de actos permitidos por la ley, para llegar a un fin prohibido por la misma.*”⁴⁷⁷

Por otro lado, en virtud de que el lavado de dinero es un fenómeno de carácter internacional y transnacional, es conveniente mencionar las consideraciones que respecto a éste han tenido ciertas organizaciones internacionales, de tal forma que se agrega a lo expresado por Figueroa Velázquez, el siguiente apartado.

Organismos internacionales. El secretariado del Commonwealth nos dice que “*el lavado de dinero es el proceso mediante el cual criminales intentan esconder o disfrazar el verdadero origen y propiedad de las ganancias procedentes de sus actividades criminales, evitando de esta forma convicciones y confiscaciones de estos fondos criminales. Fallar en prevenir el lavado permite a los criminales retener los fondos o reciclarlos para financiar crímenes futuros.*”⁴⁷⁸

Por otro lado, el CICAD, organismo dependiente de la Organización de los Estados Americanos (OEA), dentro del Reglamento Modelo sobre Delitos de Lavado relacionados en el Tráfico ilícito de Drogas y Delitos Conexos, en su artículo 2º., señala que “*comete el delito de lavado la persona que convierta, transfiera, adquiera, posea, tenga, utilice, oculte, encubra o impida la determinación real de bienes, a sabiendas, debiendo saber o con ignorancia intencional que tales bienes son producto de un delito de tráfico ilícito o delitos conexos.*”⁴⁷⁹

A su vez la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) y el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) definen el lavado de dinero como “*el procedimiento mediante el cual las organizaciones criminales disfrazan u ocultan el origen ilícito de los ingresos monetarios provenientes de sus actos, a fin de obtener ganancias para un individuo o grupo.*”⁴⁸⁰

Postura personal y concepto. Una vez analizados las diferentes posturas para abordar el lavado de dinero, es de relevancia identificar cuál es la definición que se utilizará para la presente investigación.

⁴⁷⁶Gluyas Millán, Ricardo, Inteligencia Financiera y prevención del lavado de dinero, INACIPE, Revista de Ciencias Penales, núm. 12, segunda época, México, 2005, pág. 59.

⁴⁷⁷ Zamora Sánchez, Pedro, Marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 1999, pág. 6.

⁴⁷⁸ Commonwealth Secretariat, A model of best Practice for Combating Money Laundering in the Financial Sector, en García Gibson, Ramón, Prevención de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo, INACIPE, México, 2009, pág.29.

⁴⁷⁹ Nando Lefort, Víctor Manuel, El lavado de dinero: nuevo problema para el campo jurídico, Trillas, 3ª ed., México, 2009, pág. 16.

⁴⁸⁰ Fernández Espejel, Gabriel, Acciones frente al lavado de dinero, en Fernández Espejel, Gabriel, y Arellano Trejo, Efrén, ¿Por qué legislar el combate al lavado de dinero?, Centro de Estudios Sociales y de la Cámara de Diputados, LXI Legislatura, México, 2012, pág. 17.

Se definirá el término del lavado de dinero bajo las reglas de la definición de género y diferencia,⁴⁸¹ considerándose al lavado de dinero como la especie de una clase identificada como delito de cuello blanco, que a su vez es especie de otro género superior que es el ilícito.

Señala Michel Higuera que el delito de “cuello blanco”, es aquel ilícito penal cometido por sujetos de elevada condición social en el curso o en relación con su actividad profesional, y que cuentan con las siguientes características:⁴⁸²

- a) Son delitos patrimoniales, generalmente con un resultado material.
- b) Producen un beneficio económico para su autor.
- c) Son cometidos por personas con una instrucción mucho mayor que la media de la población.
- d) Existe una imagen de honorabilidad del autor, debido a su posición política, social y económica.
- e) Se realizan sin violencia, sino a través de engaños o argucias de carácter jurídico.
- f) Hay escasa visibilidad del delito.
- g) Volatilización de la cantidad de víctimas.
- h) Casi imposible su descubrimiento en flagrancia.
- i) Se dificulta su sanción e investigación por el grado de sofisticación en su preparación y ejecución.
- j) La sociedad puede tener consciencia de la ilicitud del hecho, pero no de la trascendencia criminal.

De acuerdo a que los referidos incisos refieren características propias del delito de lavado de dinero es por lo que se le ha considerado como un delito de “cuello blanco”, ligado a actividades calificadas por el doctor Moisés Moreno Hernández, como principales ejemplos de delitos de cuello blanco, entre los que se encuentran los fraudes económicos, financieros, bancarios y fiscales y el narcotráfico.⁴⁸³

Sin embargo, se sugiere que el lavado de dinero no es un delito *per se*, sino un servicio de apoyo,⁴⁸⁴ ya que aun cuando “*el lavado de dinero es un delito de cuello blanco... por lo general es la última fase de una sucesión de delitos...*”⁴⁸⁵

Si bien es cierto que en el lavado de dinero se observan características comunes con la clase de delitos de cuello blanco también existen rasgos muy particulares que lo diferencian de estos. Para tal efecto se propone, en base a las comparaciones realizadas entre las diferentes definiciones antes expresadas, la siguiente enumeración de características propias del lavado de dinero.

- a) Es realizado por un autor u organización criminal.

⁴⁸¹ Véase Copi, Irving M., y Cohen, Carl, Introducción a la lógica, Limusa, México, 2007, págs. 196-200.

⁴⁸² Michel Higuera, Ambrosio de J., El fisco ante los delitos de cuello blanco, en Revista Iter Criminis, INACIPE, número 1, Cuarta Época, México, Enero-Febrero 2008, pág. 75.

⁴⁸³ Moreno Hernández, Moisés, Responsabilidad de las personas jurídicas y sus consecuencias, en Michel Higuera, Ambrosio de J., El fisco ante los delitos de cuello blanco, en Revista Iter Criminis, INACIPE, número 1, Cuarta Época, México, Enero-Febrero 2008, pág. 75.

⁴⁸⁴ Comisión Nacional Bancaria, Guía para prevenir el lavado el lavado de dinero en los bancos, en Zamora Sánchez, Pedro, Marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 1999, pág. 2.

⁴⁸⁵ Cuisset, A., La experiencia francesa y la movilización internacional en la lucha contra el lavado de dinero, en Zamora Sánchez, Pedro, Marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 1999, pág. 2.

- b) Tiene un carácter nacional, internacional y transnacional.
- c) Busca ocultar, encubrir o disfrazar los recursos
- d) Los recursos provienen de un ilícito.
- e) Busca dar legalidad, legitimar, ajustar a la ley los recursos de procedencia ilícita.

Luego entonces, se puede decir que el lavado de dinero es “el proceso de carácter nacional e internacional, mediante el cual, un autor u organización criminal, realiza cualquier acto u operación con recursos de procedencia ilícita, con el propósito fundamental de ocultar, encubrir o disfrazar el origen ilícito de tales recursos, para llegar a un fin prohibido por la misma.”

3. Componentes y proceso del lavado de dinero

Una vez analizadas aquellas características y diferencias entre los delitos de cuello blanco (género) y el fenómeno del lavado de dinero (especie), se ha podido constatar la existencia de varios elementos muy particulares a este último.

Zamora Sánchez identifica tres componentes esenciales en los que se constituye el lavado de dinero:⁴⁸⁶

1. *Existencia de un delito previo.* Necesariamente debe existir una actividad ilícita que genere un ingreso económico para el delincuente; este es un componente imprescindible para la existencia del lavado de dinero, ya que es imposible que éste se genere sin la presencia de activos de procedencia ilícita.
En México, el principal detonante del lavado de dinero es el tráfico y la producción de narcóticos, aunque no es el único, puesto que delitos como el tráfico de personas, la extorsión y el contrabando también generan ingresos ilícitos considerables.⁴⁸⁷
2. *Ocultamiento del origen ilícito de los recursos.* Zamora señala que este componente es “en sí el objetivo del lavado de dinero”, pues el delincuente, mediante una serie de procedimientos legales y/o financieros, desliga las ganancias obtenidas de su origen ilícito, con el fin de imposibilitar las acciones de aseguramiento, decomiso y confiscación en caso de que las autoridades en la materia inicien un procedimiento judicial en su contra.
3. *Inversión, goce y disfrute de los bienes.* Una vez oculto el origen ilícito de los activos, el delincuente los utilizará para invertirlos en nuevas actividades ilegales.

Estos elementos pueden ser considerados como componentes *sine qua non* del lavado de dinero y al mismo tiempo marcan la diferencia frente a los delitos de cuello blanco.

⁴⁸⁶ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, págs.10 -11.

⁴⁸⁷ Ávila Ramírez, Ángel, Lavado de dinero y corrupción en México: esconder, disfrazar, mentir. Una perspectiva institucional, en Fernández Espejel, Gabriel, y Arellano Trejo, Efrén, (coordinadores), ¿Por qué legislar el combate al lavado de dinero?, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Cámara de Diputados, LXI Legislatura, México, 2012, pág. 111.

Es preciso señalar que este fenómeno es sobre todo un proceso, el cual puede describirse como continuo, dinámico y complejo de actos.⁴⁸⁸

El proceso de lavado de dinero se integra por varias etapas “*progresivas*”,⁴⁸⁹ las cuales ocultan o “*maquillan*”⁴⁹⁰ el origen ilícito de los recursos obtenidos, teniendo como objetivo principal darle la apariencia de legalidad a los capitales ilícitos.

Resulta interesante que a pesar de las acciones gubernamentales⁴⁹¹ dentro de los métodos utilizados para obtener los beneficios provenientes de actividades ilícitas, los delincuentes siguen realizando el mismo patrón de operación para lograr sus objetivos, es decir, su *modus operandi* no ha cambiado, pues se pueden identificar tres etapas conocidas:

a) Fase de colocación, introducción, prelavado o *placement*

Debido a la necesidad de justificar las ganancias obtenidas a través de la comisión de ilícitos⁴⁹², los autores del lavado de dinero realizan ciertas operaciones para deshacerse físicamente del dinero⁴⁹³ o desligarse materialmente de estas ganancias de origen ilícito, sin que estas pretendan en un principio el ocultar la identidad de los titulares.⁴⁹⁴

El procedimiento más usual es “*fraccionar los montos de capital en pequeñas cantidades y buscar lugares distintos y anónimos para colocar el dinero en operaciones financieras fraccionadas.*”⁴⁹⁵ Lógicamente esto implica el análisis anticipado del sistema financiero que debe hacer el “lavador de dinero”, con el fin de “*descubrir las agencias de intermediación financieras que resultan más flexibles al control de las operaciones, depositar en aquellas el dinero sucio y obtener los instrumentos de pago.*”⁴⁹⁶

Una vez identificada la institución financiera se realiza la colocación física de los recursos en efectivo,⁴⁹⁷ produciéndose en este lapso de tiempo una compleja rama de operaciones financieras.

⁴⁸⁸ PDeA Abogados, El lavado de dinero en México, en Ávila Ramírez, Ángel, Lavado de dinero y corrupción en México: esconder, disfrazar, mentir. Una perspectiva institucional... Óp. Cit., pág.112.

⁴⁸⁹ Núñez Camacho, María de la Luz, El fenómeno del lavado de dinero en México, Porrúa, México, 2008, pág. 8.

⁴⁹⁰ Nando Lefort, Víctor Manuel, El lavado de dinero: nuevo problema para el campo jurídico, Editorial Trillas, 2ª ed., México, 1999, pág. 83.

⁴⁹¹ Considerando la naturaleza del fenómeno del lavado de dinero, los gobiernos han implementado diferentes medidas de control y combate, entre las que se encuentran el uso de herramientas tecnológicas y comunicacionales.

⁴⁹² Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, pág. 11.

⁴⁹³ South, Nigel, Cooling Hot Money: Transatlantic Trends in Drugs- related Money Laundering and its facilitation”, en Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, pág. 11.

⁴⁹⁴ Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 111.

⁴⁹⁵ Nando Lefort, Víctor Manuel, El lavado de dinero: nuevo problema para el campo jurídico, óp. Cit., pág. 84.

⁴⁹⁶ Ávila Ramírez, Ángel, Lavado de dinero y corrupción en México: esconder, disfrazar, mentir. Una perspectiva institucional, en Fernández Espejel, Gabriel, y Arellano Trejo, Efrén, (coordinadores), ¿Por qué legislar el combate al lavado de dinero?, óp. Cit., pág. 112.

⁴⁹⁷ Ídem.

Zamora Sánchez señala que esta etapa es la más susceptible de detección por parte de las autoridades,⁴⁹⁸ ya que implica cierto grado de exposición por parte del agente del lavado de dinero.

Este autor, al igual que Nando Lefort, explica que la forma más usual de colocar los capitales de origen ilícito es la utilización de las instituciones crediticias y bancarias, pero a su vez, enlistan otras formas utilizadas frecuentemente por los delincuentes, tales como la creación de empresas de papel, sociedades pantalla o entidades fantasma,⁴⁹⁹ así como la circulación de los activos ilícitos es realizada a través de cajas de ahorro, o bien, en casas de cambio, casas de bolsa, casinos o servicios postales, restaurantes, bares, comercios de metales o piedras preciosas, e incluso en la compra de bienes inmuebles o muebles.⁵⁰⁰

Es importante considerar que los procedimientos presentes en esta etapa del proceso de lavado de dinero pretenden encubrir y disimular el origen ilícito de las ganancias económicas, por eso se trata de ligarlos con instituciones oficiales para darles cierta legitimidad.⁵⁰¹

b) Fase de intercalación, encubrimiento, distribución, transformación, lavado o *laudering*

En esta etapa del proceso, una vez que los activos ingresaron con éxito en el sistema financiero,⁵⁰² se realizan innumerables operaciones financieras para transferir los activos a varias cuentas para ocultar su procedencia,⁵⁰³ enviándose incluso a países distintos al de su origen.⁵⁰⁴

La complejidad con la que se realizan estas acciones tiene como propósito hacer extremadamente difícil para las autoridades su detección⁵⁰⁵, entorpeciendo y dificultando localizar el origen de los activos,⁵⁰⁶ además de significar una burla a los controles de auditoría de las autoridades de la materia, dejando en el anonimato a los agentes del lavado de dinero.⁵⁰⁷

De tal forma que la finalidad principal de esta etapa consiste en borrar la huella de los fondos ilícitos a través de la distribución o transformación del capital.⁵⁰⁸

⁴⁹⁸ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero...óp. Cit., pág. 12.

⁴⁹⁹ Ídem.

⁵⁰⁰ Nando Lefort, Víctor Manuel, El lavado de dinero: nuevo problema para el campo jurídico, óp. Cit., pág. 84.

⁵⁰¹ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero...óp. Cit., pág. 12.

⁵⁰² Ídem.

⁵⁰³ South, Nigel, Cooling Hot Money: Transatlantic Trends in Drugs- related Money Laundering and its facilitation", en Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, pág. 12.

⁵⁰⁴ Ávila Ramírez, Ángel, Lavado de dinero y corrupción en México: esconder, disfrazar, mentir. Una perspectiva institucional, en Fernández Espejel, Gabriel, y Arellano Trejo, Efrén, (coordinadores), ¿Por qué legislar el combate al lavado de dinero?... óp. Cit., pág. 112.

⁵⁰⁵ Álvarez Pastor, D./F. Eguidazu Palacios, La prevención del blanqueo de capitales, en Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 112.

⁵⁰⁶ Nando Lefort, Víctor Manuel, El lavado de dinero: nuevo problema para el campo jurídico... óp. Cit., pág. 85.

⁵⁰⁷ Moreno Hernández, Moisés, Medidas preventivas contra la delincuencia organizada, en Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 112.

⁵⁰⁸ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero...óp. Cit., pág. 12.

c) Fase de integración, reconvención o *integration*

La parte final del proceso implica el movimiento de los fondos lavados hacia organizaciones legítimas,⁵⁰⁹ reales o simuladas,⁵¹⁰ empresas o negocios legítimos,⁵¹¹ dándoles así una apariencia de legalidad en cuanto a su origen,⁵¹² es en este momento cuando se puede afirmar que los activos obtenidos adquieren el adjetivo de legales y honestos.⁵¹³

Una vez que han concluido las etapas del proceso se hace sumamente difícil detectar las ganancias de origen delictivo, pues aparecen ya como inversiones normales o transacciones legales dentro de la economía formal, a menos de que estas operaciones se hayan detectado desde las etapas anteriores.

Por tal motivo, es de gran relevancia el preguntarnos ¿cuáles son los métodos empleados durante el proceso de lavado de dinero para ocultar los bienes de origen ilícito? La respuesta a esta cuestión permitirá identificar aquellas operaciones recurrentes por los agentes del lavado de dinero y de esta forma plantear la idea de considerarlas como vulnerables de ser objeto de la comisión de delitos tales como el de operaciones con recursos de procedencia ilícita.

4. Métodos del lavado de dinero

Las acciones tomadas por parte de los estados nacionales para identificar y sancionar el delito del lavado de dinero han repercutido en la diversificación de este fenómeno por parte de los agentes del blanqueo de capitales.

Son múltiples los métodos que se utilizan hoy en día con el objetivo de desligar los recursos obtenidos de su origen ilícito.

Al revisar la doctrina en la materia se pueden encontrar los que son más recurrentes en el panorama judicial actual, sin embargo, es importante tener cautela, ya que existe una confusión doctrinal entre las formas en las que se produce el lavado de dinero (cómo se produce) y aquellos elementos claves sin los cuales estas formas no se producirían o se verían un poco más restringidas (qué lo permite y ayuda a desarrollarse).

En este orden de ideas y para efectos de esta investigación, este apartado contiene y aborda las formas de lavar dinero en los términos de la teoría del maestro Zamora García.⁵¹⁴

⁵⁰⁹ South, Nigel, Cooling Hot Money: Transatlantic Trends in Drugs- related Money Laundering and its facilitation”, en Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, pág. 13.

⁵¹⁰ Ávila Ramírez, Ángel, Lavado de dinero y corrupción en México: esconder, disfrazar, mentir. Una perspectiva institucional, en Fernández Espejel, Gabriel, y Arellano Trejo, Efrén, (coordinadores), ¿Por qué legislar el combate al lavado de dinero?... óp. Cit., pág. 112.

⁵¹¹ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero... óp. Cit., pág. 13.

⁵¹² Confróntese Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano... óp. Cit., pág. 112.

⁵¹³ Nando Lefort, Víctor Manuel, El lavado de dinero: nuevo problema para el campo jurídico... óp. Cit., pág. 85.

⁵¹⁴ Véase Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, pág. 3.

Este autor señala que dentro de los métodos para lavar el dinero, el más sencillo es cambiar billetes de baja denominación por otros de alta denominación, lo que facilita su movilización a otros estados o países.⁵¹⁵

Otras formas de lavado que fueron desarrolladas a partir de esta pequeña estructura y que se han vuelto sumamente complejas son las enumeradas por Nando Lefort,⁵¹⁶ las cuales se enlistan a continuación:

- Paquetes de servicios.
- Intermediarios o corredores.
- Uso de transferencias de fondos de banco a banco para ocultar transacciones de lavado.
- Venta de bienes raíces.
- Compañías controladas clandestinamente con el propósito de efectuar préstamos ficticios.
- Tiendas de artículos de primera necesidad.
- Servicio postal.
- Cambios de moneda extranjera.
- Doble facturación.
- Juego (apuestas).
- Ferias y circos.
- Operaciones con obras de arte y mercado de antigüedades.
- Financiamiento de campañas políticas.
- Actividades deportivas.
- Espectáculos y eventos culturales y recreativos.

La mayoría de estas formas se encuentran contempladas en el artículo 17 de la LFPIORPI, como actividades vulnerables de ser objeto de posibles acciones de lavado de dinero, por lo que se tiene una correlación interesante entre el *status quo* y la legislación de la materia.

En cuanto a la materia internacional, puede afirmarse que el proceso de lavado de dinero es aún más complejo, debido a que el delincuente debe enviar los activos ilícitos a una institución financiera extranjera, para posteriormente invertirlo en alguna empresa o depositarlo en una cuenta bancaria, buscando de esta forma darles legitimación, una vez hecho esto los activos deben regresarse a su país de origen.⁵¹⁷

Lo verdaderamente importante del estudio de las formas de lavado de dinero es el establecer como máxima el que todas buscan legitimar los activos procedentes de actividades ilícitas, independientemente si son más o menos complejas.

5. Elementos de ayuda en el proceso del lavado de dinero

El análisis del fenómeno del lavado de dinero llevó a preguntarnos cómo es que el delincuente realiza el proceso del lavado de dinero y cuáles son las formas que utiliza para lograr sus objetivos. Aunando a estas preguntas, ha tomado gran relevancia plantearnos ahora cuáles son los elementos que permiten que se desarrollen las formas del lavado de dinero en un determinado país.

⁵¹⁵ Ídem.

⁵¹⁶ Cfr., Nando Lefort, Víctor Manuel, El lavado de dinero: nuevo problema para el campo jurídico, Editorial Trillas, 2ª ed., México, 2009, págs. 139-149.

⁵¹⁷ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero...óp. Cit., pág. 4.

Autores como Zamora García y Figueroa Velázquez, buscando darle una respuesta a este planteamiento, se han dado a la tarea de identificar los principales elementos de ayuda en el proceso del lavado de dinero, los cuales son considerados como los de mayor importancia, a reserva de que existan muchos más, y son los enlistados a continuación:

a) Paraísos fiscales

La mayoría de los doctrinarios en la materia identifican a los paraísos fiscales como el principal elemento de ayuda en el proceso del lavado de dinero, pues este fue un factor primordial en la internacionalización del blanqueo de capitales.

Luego entonces, es de relevancia para el estudio de los elementos de ayuda plantear las siguientes preguntas: ¿qué se considera como paraíso fiscal? ¿Por qué los paraísos fiscales son un elemento de ayuda en el proceso de blanqueo de capitales?

En un primer acercamiento al tema, los paraísos fiscales se definen, en una forma no científica, como aquellos países en los que se puede de invertir dinero sin tener obligaciones tributarias.⁵¹⁸ De forma similar Gamboa Montejano, señala que aquellos países que “*eximen del pago de impuestos a los inversores extranjeros*”⁵¹⁹ se pueden considerar como auténticos paraísos fiscales.

Por otro lado, Urbina Nandayapa define al paraíso fiscal “*como un refugio, un escondite para cualquier persona, donde pueda ver incrementar su inversión sin intervención del gobierno.*”⁵²⁰

Sin embargo, es importante señalar que en sí no existe un país idóneo para realizar operaciones económicas y lo que determina dónde y cómo se pueden obtener más ganancias y pagar menos impuestos son las necesidades particulares de cada empresa, de ahí que muchos inversores prefieran países diferentes al de su residencia.⁵²¹

Las características de los paraísos fiscales facilitan el proceso de lavado de dinero, pudiendo confluir varios de los siguientes adjetivos:^{522 523}

- Inexistencia de acuerdos de intercambio de información entre países.

⁵¹⁸ Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 68.

⁵¹⁹ Cfr., Gamboa Montejano, Claudia y Valdés Robledo, Sandra, Lavado de dinero. Estudio Teórico Conceptual, Derecho Comparado, Tratados Internacionales y de la nueva ley en la materia en México, Congreso de la Unión, Dirección de Servicios de Investigación y Análisis, Subdirección de análisis de política interior, México, 2013, pág. 9.

⁵²⁰ Urbina Nandayapa, Arturo, Los delitos fiscales en México 5. Paraísos fiscales y lavado de dinero, en Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano... óp. Cit., pág. 67.

⁵²¹ ibídem, pág. 69.

⁵²² Córdova Gutiérrez, Alberto y Palencia Escalante, Carlos, El lavado de dinero: distorsiones económicas e implicaciones sociales, Instituto de Investigación Económica y Social Lucas Alamán, A.C., México, 2001, Pág. 74.

⁵²³ Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano... óp. Cit., pág. 73.

- Legislaciones que permiten el secreto bancario y corporativo.
- Facilidades para constituir sociedades, casi de forma instantánea.
- Gobierno casi inmune ante la presión extranjera.
- Elevada dependencia económica en el sector de servicios financieros.
- Fácil localización geográfica.
- Uso de monedas mayores (preferentemente el dólar norteamericano).
- Excelentes comunicaciones electrónicas.
- Impuestos muy bajos.

Varias de estas características están presentes en la modalidad más común de lavado de dinero por paraísos fiscales, el *offshore*.⁵²⁴

En esta práctica, el delincuente envía las ganancias ilícitas a través de los gobiernos que ofrecen servicios de formación de sociedades o corporaciones instantáneas, quienes en la mayoría de los casos también cuentan con filiales en el extranjero de estas corporaciones nacionales, las cuales solo pueden realizar negocios fuera del lugar de origen, libres de impuestos y donde se les protege por medio del secreto corporativo y/o bancario.⁵²⁵

Por tal motivo, en el lenguaje popular se suele entender por offshore a la práctica mediante la cual individuo residente en determinado país tiene su dinero fuera de su demarcación de origen, es decir, fuera de su territorio.⁵²⁶

Por otro lado, las prácticas *offshore* se han convertido en un medio ideal para el lavado de dinero, debido a que burlan el principio de la soberanía fiscal,⁵²⁷ mediante el cual el poder tributario de un gobierno de un país solamente puede recaudar impuestos sobre las personas y sociedades mercantiles en operación dentro de su territorio.

En el plano internacional, se pueden identificar las plazas offshore de mayor importancia en las principales zonas de comercio ilícito, teniendo en América Latina a Panamá y las Bahamas como las de mayor relevancia; mientras que en el sudeste asiático, Hong Kong se establece como el principal centro; y, en Europa, Suiza y Liechtenstein ocupan ese lugar.⁵²⁸

Hablar de los paraísos fiscales como elemento de ayuda en el proceso del lavado de dinero no sólo permite identificar sus formas de producción y sus componentes, sino también sus relaciones entre este factor con otros también importantes y complementarios, como el secreto bancario, el uso de los medios tecnológicos y comunicacionales y por supuesto la acción de personajes claves en los procesos financieros, como los agentes bancarios y los abogados.

⁵²⁴ Ídem.

⁵²⁵ Córdova Gutiérrez, Alberto y Palencia Escalante, Carlos, El lavado de dinero: distorsiones económicas e implicaciones sociales, óp. Cit., pág. 74.

⁵²⁶ Cfr., Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 71.

⁵²⁷ Ibídem, pág. 69.

⁵²⁸ Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano... óp. Cit., pág. 72.

El secreto bancario se define como la “*discreción que observan los bancos, sus órganos y empleados, así como ciertas personas que están en relación directa con ellos*”⁵³³ respecto de los depósitos que se realizan dentro de los mismos. Esta discreción, o no divulgación de información financiera,⁵³⁴ es considerado como un derecho en el mundo de los negocios económicos y una de las principales reglas de la economía de mercado.

De tal forma, que dentro de las finalidades del secreto bancario, la más importante es la de asegurar la confidencialidad y protección de cuestiones privadas, con base en la confianza del banquero, sobre datos e información que se considera que sólo a éste se le pueden proporcionar.⁵³⁵

A partir de 1897 se conoció en México el secreto bancario. La Ley General de Instituciones de Crédito, a través de su artículo 115, prohibía a los interventores inferir en la administración de los negocios de los bancos y comunicar a quienquiera que fuese datos e informes relativos a ellos.⁵³⁶

El secreto bancario ha generado muchas de las dificultades con que se ha tropezado la cooperación internacional en materia de lavado de capitales.⁵³⁷ En ese sentido, los bancos mexicanos juegan un papel muy importante en el proceso de lavado de dinero, al igual que las casas de cambio, ya que es a través de sus sistemas que se realiza y simplifican las operaciones financieras.

Uno de los ejemplos emblemáticos de lavado de capitales en México es el efectuado por el hermano del ex presidente Carlos Salinas de Gortari, Raúl, quien

*“...trasladaba dinero a través de los servicios de banca privada del Citibank a bancos europeos que depositaban bajo nombres de compañías offshore registradas en las Islas Caimán. Utilizando un pasaporte falso, con el nombre de su contable, abrió una cuenta en la banca privada Pictet et Cie., en Ginebra a nombre de una empresa, donde ingresó grandes cantidades de dinero... El procedimiento utilizado tiene varias peculiaridades. El primer paso era, al parecer la recogida y concentración de fondos en moneda mexicana en un banco de México, en una cuenta con nombre ficticio. Estos fondos a través de cheques de caja se transferían a una cuenta en la banca privada de Citibank. Los fondos se convertían en dólares y se transferían a las filiales suizas del Citibank, abiertas a nombre de compañías offshore de las Islas Caimán, en total se detectaron seis cuentas por valor de más de cien millones de dólares. Además, poseía más de 24 cuentas en bancos de los Estados Unidos. En este esquema fue vital la colaboración de un directivo del banco norteamericano, que posibilitó la opacidad del dinero y su transferencia al banco suizo. La dispersión del dinero en varias cuentas y la discreción de las sociedades caribeñas permitían ciertas ganancias. Sin embargo, el alias utilizado que estaba relacionado con un asesinato político, y una investigación de las autoridades norteamericanas sobre cuentas sospechosas en Suiza descubrió la trama...”*⁵³⁸

⁵³³ Cfr., Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 75.

⁵³⁴ Ídem.

⁵³⁵ Nando Lefort, Víctor Manuel, El lavado de dinero: nuevo problema para el campo jurídico, Editorial Trillas, 3ª ed., México, 2009, pág. 158.

⁵³⁶ Íbidem, pág. 154.

⁵³⁷ Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano... óp. Cit., pág. 78.

⁵³⁸ Cfr., Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 85.

Es por eso que se ha planteado introducir a la normativa jurídica una serie de medidas relacionadas al secreto bancario,⁵³⁹ sin que estas signifiquen alguna vulneración al derecho que tiene todo individuo a su intimidad y/o vida privada (incluyendo sus relaciones económicas).⁵⁴⁰

Entre estas medidas de combate al lavado de dinero, se encuentra el deber de las instituciones financieras y bancarias de proporcionar a las autoridades gubernamentales aquella información considerada de relevancia para la lucha contra el blanqueo de capitales.

Esta iniciativa fue considerada como la panacea al problema que representaba el secreto bancario y su relación con los casos de ocultamiento de activos de procedencia ilícita, sin embargo, posteriormente aparecieron conflictos generados por los deberes que han de cumplir las instituciones bancarias y/o financieras, esto es, se presentó una colisión de deberes, entre el deber de salvaguarda del secreto bancario y la necesidad legal de apoyar a las autoridades en la lucha contra el lavado de dinero.⁵⁴¹

El caso de Luxemburgo, es muy significativo, pues por una parte, mantiene un cierre absoluto en cuanto proporcionar información financiera de los usuarios de los servicios bancarios y/o financieros, derivado de las severas penas para aquel que viole el secreto profesional bancario que establece su legislación, y por otro lado, ha creado ordenamientos que expresan su deseo de cooperar en el intercambio de información financiera. Todo esto propicia que el Estado reciba la solicitud de ayuda e información, pero la institución financiera esté imposibilitada de proporcionar documentos.⁵⁴²

La contradicción entre deberes impuestos, ya sea a través de una legislación o por medio de un ordenamiento internacional, se suma a la negación de los países por legislar en pro de la apertura del secreto bancario, pues su economía depende en gran medida de los servicios financieros que ofrecen, por lo que eliminar de su legislación el secreto bancario, resultaría perjudicial para su entrada de divisas.⁵⁴³

Se suma a estas problemáticas el hecho de la interrelación de los paraísos fiscales con el secreto bancario, respecto del cual ha surgido la necesidad de contar con una política de vigorización de las actividades bancarias internacionales mediante la facilitación del asentamiento en su territorio de entidades extranjeras,⁵⁴⁴ lo que trajo como consecuencia el fortalecimiento de los paraísos fiscales, pues constituye otra atracción para los agentes del lavado de dinero.

c) Las sociedades y corporaciones

Los delincuentes recurren constantemente al uso de sociedades para llevar a cabo el proceso del lavado de dinero, operándolas de acuerdo al esquema de lavado que pretendan implementar, por

⁵³⁹C. Meján, Luis Manuel, El secreto bancario, en Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 78.

⁵⁴⁰ Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 76.

⁵⁴¹Blanco Cordero, Isidoro, Responsabilidad penal de los empleados de banca por el blanqueo de capitales, en Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 81.

⁵⁴² Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, pág. 14.

⁵⁴³ ídem.

⁵⁴⁴ Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 84.

lo que autores como Zamora García, señalan la necesidad de distinguir varios tipos de sociedades que se pueden establecer para cometer ilícitos,⁵⁴⁵ entre las que se encuentran las siguientes:

1) *Empresas frente o pantalla*: son aquellas que se crean u organizan legítimamente y participan, o fingen participar, en el comercio legítimo, pero que en realidad sirven como disfraz para el lavado de fondos ilícitos.⁵⁴⁶ En otras palabras, son aquellas sociedades legalmente constituidas, pero que se involucran en el proceso del lavado de dinero fingiendo realizar actividades lícitas.

2) *Empresas fantasmas o ficticias*: estas existen solo de nombre, pues carecen de un documento de creación. Son ficticias y comúnmente aparecen en documentos de embarque, en órdenes de transferencia de fondos como consignatarias, etc.⁵⁴⁷ En contraste con las empresas frente o pantalla, las empresas fantasmas son aquellas que legalmente no han sido constituidas,⁵⁴⁸ por lo que se les da el adjetivo de falsas.

3) *Empresas de papel o de escritorio*: son instituciones, corporaciones, fundaciones... que no llevan a cabo negocios de carácter comercial, de manufactura o de cualquier otra forma de operación comercial, en el país en el que se encuentra registrada su oficina. En este caso, a diferencia de las sociedades fantasmas estas empresas si cuentan con un documento de constitución, por lo que legalmente existen. De igual forma, a diferencia de las de sociedades de frente, que si realizan un conjunto de actividades mercantiles, las sociedades de papel solo cumplen con la función de hacer transacciones económicas.

La presencia de este tipo de sociedades en la comunidad internacional, a la vez que constituye un aliciente a los paraísos fiscales, constituye un elemento más de ayuda para el proceso de lavado de dinero.

Lo que definitivamente viene al caso cuando se estudian los tipos de sociedades es conocer cuál es el factor que permite su creación. De tal forma, es importante mencionar que para la constitución de este tipo de corporaciones es necesaria la permisibilidad de las legislaciones de cada país.

d) Legislaciones que facilitan la creación de sociedades

Cuando el agente del lavado de dinero va a elegir un país donde realizar sus actividades ilícitas toma en cuenta varios factores y ventajas, pero principalmente identifica sitios con legislaciones permisivas, para poder constituir con mayor facilidad y rapidez las sociedades mercantiles, obtener confidencialidad de las transacciones corporativas y financieras, así como tener cierto grado de anonimato.⁵⁴⁹

Es por ello que las legislaciones que facilitan la creación de sociedades constituyen un factor importante para la convertir a un país en un auténtico paraíso legal.

⁵⁴⁵ Cfr., Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, pág. 30.

⁵⁴⁶ ídem.

⁵⁴⁷ Ibídem, pág. 31.

⁵⁴⁸ En México existen dos formas por medio de las cuales puede constituirse una sociedad mercantil, estas son por suscripción pública o ante notario público, según la Ley General de Sociedades Mercantiles.

⁵⁴⁹ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero... óp. Cit., pág. 38.

Zamora García menciona que es de relevancia señalar que el “*delincuente no sólo busca beneficios de carácter fiscal, ya que en la mayoría de las ocasiones procura cumplir con las obligaciones tributarias para lograr un mayor grado de credibilidad, porque no necesariamente acude a paraísos fiscales, sino que recurre a países en los que el marco jurídico es el propicio para obtener ventajas.*”⁵⁵⁰

El proceso del lavado de dinero se beneficia directamente de los marcos jurídicos permisivos, ya sea en la cuestión fiscal como en la de constitución de sociedades y corporaciones mercantiles, de ahí que este elemento constituya un factor de relevancia para el desarrollo de las actividades del lavado de capitales.

e) Las computadoras como nuevo elemento de ayuda

La globalización fue en sí un producto de la revolución informacional y de comunicaciones. Se debe recordar que el fenómeno de la también llamada mundialización consiste precisamente en la interconexión del mundo en muchos ámbitos: político, social, cultural, pero sobre todo económico.

Hoy en día es posible realizar transacciones de dinero de un país a otro en cuestión de minutos,⁵⁵¹ gracias a las comunicaciones.

Es por ello que se considera a las comunicaciones, el funcionamiento organizacional y el progreso científico e industrial, en combinación con la tecnología de la computadora, como agentes revolucionarios que trajeron consigo un nuevo estilo de vida.⁵⁵²

Pero los nuevos cambios no siempre fueron positivos, pronto la tecnología de la comunicación y la integración financiera de los mercados, en conjunto con la innovación de productos financieros, se combinaron para dar paso a nuevas conductas antisociales y delictivas,⁵⁵³ como sucedió con el proceso de lavado de dinero, que se facilitó con la llegada de los sistemas de cómputo.⁵⁵⁴

Los ejemplos del uso de las tecnologías de comunicación y la computadora se puede observar en los sistemas bancarios, el uso de las denominadas sociedades *offshore*, las tarjetas de crédito, el dinero electrónico, entre otros.

Por lo tanto, los sistemas comunicacionales e informáticos resultan de gran utilidad debido a la facilidad y rapidez que proveen para la realización de las transacciones monetarias que son necesarias dentro del proceso de lavado de dinero. De igual forma, estos factores se involucran directamente con la creación de sociedades *offshore* y con la identificación y utilización de los paraísos fiscales⁵⁵⁵ por parte de los agentes del lavado de dinero.

⁵⁵⁰ídem.

⁵⁵¹ Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 86.

⁵⁵² Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero... Óp. Cit., pág. 49.

⁵⁵³ ídem.

⁵⁵⁴ Cfr. Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, pág. 52.

⁵⁵⁵ Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano... óp. Cit., pág. 87.

f) Los profesionales como elemento de ayuda en el proceso de lavado de dinero

Fabián Caparrós señala que sumando a los anteriores elementos de ayuda en el proceso de lavado de dinero, se encuentra otro de gran importancia, consistente en un “entramado de profesionales”, entre los que se encuentran abogados, notarios y contadores, lo suficientemente organizados para realizar cualquier operación sin ningún contratiempo de orden social, económico o jurídico.⁵⁵⁶

De ahí la importancia que tiene la incorporación de expertos en la materias legal, contable, financiera o alguna otra relacionada en el funcionamiento de los paraísos fiscales, ya que estos profesionales moverán las operaciones una vez que el capital llega a estos refugios tributarios.

Estos elementos constituyen los principales centros de ayuda en el proceso del lavado de dinero, utilizándose indistintamente y siendo todos complementarios. Si se quiere constituir un frente de combate a este fenómeno delictivo, los elementos de apoyo serán el primer objetivo a revisar, puesto que el bloqueo de uno de ellos implica repercusiones sobre los otros. Los cuerpos normativos de cada país deben considerar estas relaciones complejas y de esta manera intervenir en el desarrollo de las actividades delictivas que tienen como fin principal el lavado de dinero.

6. Marco normativo internacional del lavado de dinero

La regulación del lavado de dinero⁵⁵⁷ ha sido la respuesta por parte de la comunidad internacional y de los gobiernos de cada país a la presencia y evolución de este fenómeno en la sociedad moderna.

Es así como a finales de la década de los ochenta,⁵⁵⁸ los gobiernos de los países desarrollados adquirieron conciencia de la situación problemática que se estaba presentando en el plano internacional y plantearon generar una normativa para combatir el lavado de dinero.

Entre los factores más significativos que produjeron este cambio están la pérdida de estabilidad del sistema financiero a nivel nacional e internacional y el incremento del crimen organizado en la comunidad internacional,⁵⁵⁹ así como el hecho de que las medidas tomadas con anterioridad para regular esta problemática no habían tenido los efectos esperados,⁵⁶⁰ debido a que en la mayoría de los casos las regulaciones implementadas no eran coincidentes de un país a otro, y en algunos casos, llegaban a ser incluso contradictorias.⁵⁶¹

La regulación internacional del lavado de dinero se convirtió en la mejor estrategia para frenar no solo el lavado de activos de procedencia ilícita, sino también desarticular la fuente de ingresos del crimen organización y su estructura delictiva.

⁵⁵⁶ Fabián Caparrós, Eduardo, El delito de blanqueo de capitales, en Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 89-90.

⁵⁵⁷ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, pág. 57.

⁵⁵⁸ Fernández Espejel, Gabriel, Acciones frente al lavado de dinero, en Fernández Espejel, Gabriel, y Arellano Trejo, Efrén, ¿Por qué legislar el combate al lavado de dinero?, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Cámara de Diputados, LXI Legislatura, México, 2012, pág. 29.

⁵⁵⁹ Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 482.

⁵⁶⁰ *ibídem*, págs. 480-481.

⁵⁶¹ *Ídem*.

Por lo que los países miembros de la comunidad internacional pronto concluyeron que la cooperación internacional en materia de lavado de dinero era sin duda un elemento relevante e incluso necesario en el combate al crimen organizado.

De 1988 a 1990 se dio la mayor cantidad de ejemplos de colaboración internacional en la materia de regulación internacional del blanqueo de capitales,⁵⁶² pues en esos años cuando se aprobaron los principales convenios internacionales y se crearon los organismos internacionales en la materia.⁵⁶³

Es importante señalar que existen una infinidad de ellos, sin embargo, para efectos de esta investigación y debido a la trascendencia que tienen ciertos acuerdos internacionales referentes a la regulación del lavado de dinero, es que se han identificado los principales.

Zamora Sánchez menciona tres apartados en los que se desarrolla la estrategia internacional contra el lavado de dinero: instrumentos o normativas, reuniones y organismos internacionales sobre el tema.⁵⁶⁴

1.6.1. Instrumentos o normativas internacionales

Estos esfuerzos en el combate del lavado de dinero se describen como reglamentaciones acordadas por los Estados nacionales para coordinar las acciones de lucha frente a este problema internacional. Entre ellas encontramos las siguientes.

a) Declaración de Principios de Basilea

También conocida como Declaración de Principios sobre la Prevención de Utilización del Sistema Bancario para el Lavado de fondos de origen criminal,⁵⁶⁵ fue creada por el Comité sobre Regulaciones Bancarias y Prácticas de Supervisión⁵⁶⁶ del Grupo de los Diez (G-10),⁵⁶⁷ el día 12 de diciembre de 1988.

El objetivo fundamental de la Declaración de Principios de Basilea es establecer un conjunto de reglas básicas de operaciones o principios de administración bancaria, que sirva como una guía para la función de supervisión de las autoridades de los países que integran este organismo,⁵⁶⁸ y constituir un elemento de colaboración en la lucha contra el lavado de dinero a través del sistema bancario nacional e internacional.⁵⁶⁹

⁵⁶² Véase Fernández Espejel, Gabriel, Acciones frente al lavado de dinero... óp. Cit., pág. 30.

⁵⁶³ Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano... óp. Cit., pág. 480.

⁵⁶⁴ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero... óp. Cit., pág. 57.

⁵⁶⁵ Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano... óp. Cit., pág. 484.

⁵⁶⁶ El Comité se integra con los representantes de los bancos centrales y autoridades monetarias de los países del Grupo de los Diez (Alemania, Bélgica, Canadá, Estados Unidos de América, Francia, Italia, Japón, Países Bajos, Reino Unido, Suecia, Suiza) y Luxemburgo por ingresar.

⁵⁶⁷ Conformado por las once naciones más ricas del Fondo Monetario Internacional (FMI), siendo los proveedores de préstamos a países miembros en vías de desarrollo.

⁵⁶⁸ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero... óp. Cit., pág. 58.

⁵⁶⁹ Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano... óp. Cit., pág. 485.

Aunado a este objetivo y relacionado con él, la declaración de Principios de Basilea contempla otros elementos básicos para el combate al blanqueo de activos, como la identificación de los clientes, el apego a la normativa en la materia, la cooperación entre autoridades, así como la obligación de las instituciones financieras y bancarias de adherirse a estos Principios.⁵⁷⁰

Sin embargo, es conveniente mencionar que estos principios sólo constituyen simples reglas deontológicas que no generan obligaciones legales respecto a los destinatarios de la misma,⁵⁷¹ debido a que el Comité de Basilea sobre Regulación y Supervisión Bancaria, que aprobó esta declaración, carece de capacidad normativa que pueda vincular a los Estados miembros.⁵⁷²

México adopta esta Declaración⁵⁷³ y observa los principios generados en la misma como uno de los esfuerzos para fortalecer la regulación, supervisión y manejo de riesgo en el sector bancario⁵⁷⁴ y financiero, adoptando e incluyendo en su normativa jurídica interna postulados esenciales de esta declaración, como es la identificación de los clientes, cumplimiento de las leyes, cooperación con las autoridades, formación de personal y conservación de registros contables de las operaciones.⁵⁷⁵

b) Convención de las Naciones Unidas de Viena de 20 de diciembre de 1988

Este instrumento fue uno de las primeras normativas internacionales que plasmaron en una norma de carácter internacional la necesidad de combatir al lavado de capitales ilícitos, aunque en principio parece dirigirse única y exclusivamente a señalar medidas en la lucha tráfico ilegal de drogas.⁵⁷⁶ De ahí, que la también conocida como la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, sea considerada como un aporte trascendental a la lucha contra el lavado de dinero.

Sin embargo, este instrumento normativo presenta una limitación, pues únicamente se refiere a los capitales procedentes del narcotráfico, excluyendo todos aquellos procedentes de métodos distintos.

Dentro de las características más positivas que proporciona esta Convención para el combate del lavado de dinero se encuentran, primero, el hecho de que existe una vinculación exigida por el mismo cuerpo normativo internacional hacia aquellos Estados que se han comprometido a adoptar las disposiciones marcadas por la misma y, segundo, la calificación como delitos penales de las conductas prohibidas., es decir, la obligación de tipificar como delito penal, en su derecho interno, el lavado de dinero.⁵⁷⁷

⁵⁷⁰ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero... óp. Cit., pág. 58.

⁵⁷¹ Instituciones financieras de los países adheridos a la Declaración.

⁵⁷² Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano... óp. Cit., pág. 484.

⁵⁷³ Fernández Espejel, Gabriel, Acciones frente al lavado de dinero, en Fernández Espejel, Gabriel, y Arellano Trejo, Efrén, ¿Por qué legislar el combate al lavado de dinero?, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Cámara de Diputados, LXI Legislatura, México, 2012, pág. 30.

⁵⁷⁴ Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano... óp. Cit., pág. 485.

⁵⁷⁵ Ídem.

⁵⁷⁶ Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano... óp. Cit., pág. 489.

⁵⁷⁷ ibídem, pág. 491.

De igual forma, la Convención de Viena, recalca la importancia de la cooperación entre estados para la eficacia del combate a las actividades ilícitas,⁵⁷⁸ y establece una serie de medios de colaboración internacional en la lucha contra el narcotráfico y el lavado de dinero como la extradición, la asistencia judicial recíproca, la remisión de actuaciones penales, entre otras.⁵⁷⁹

- c) Programa de Naciones Unidas para la Fiscalización de las Drogas (United Nations Drug Control Programme, UNDCP)

En 1988 la décima séptima sesión especial de la Asamblea General de Naciones Unidas aprobó una serie de medidas en relación al tema del lavado de dinero, entre ellas se encontraba el Programa de Naciones Unidas para la Fiscalización de las Drogas (UNDCP), que en cooperación con el Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL), promovía la suscripción de tratados internacionales en referencia al intercambio de información entre autoridades supervisoras y de investigación de las transacciones de ganancias provenientes del tráfico ilegal de drogas.⁵⁸⁰

Una vez más se señalaba la importancia de la cooperación internacional en el cuerpo del UNDCP, pero debido a que este Programa se encarga de atacar todos los aspectos del problema del narcotráfico, el lavado de dinero aparece sólo como un efecto secundario.

Sin duda esta situación aparece expresada con claridad en el primer gran logro del UNDCP, la adopción de la Convención de Viena,⁵⁸¹ la cual, como se ha visto anteriormente, estableció principalmente el marco para el combate al tráfico ilegal de drogas.⁵⁸²

1.6.2. Reuniones internacionales

Zamora Sánchez señala como reuniones internacionales a las siguientes:

- a) Cumbre de las Américas

En 1994, la reunión conocida como la Cumbre de las Américas reunió a 34 naciones del mundo con el objetivo de tratar una diversidad de temas, siendo el número seis de ellos el que comprendía el “combate al problema de drogas ilícitas y crímenes relacionados” y a manera complementaria se propuso realizar un análisis del lavado de dinero.⁵⁸³

Posteriormente, en el año de 1995, se realizó en Buenos Aires, Argentina, una junta de consecución, en donde se acordaron los puntos desarrollados en materia del lavado de dinero, culminando en el plan de acción denominado “Comunicado Ministerial de Buenos Aires de la Reunión de las Américas, Respecto al Lavado de Ganancias e Instrumentos Provenientes del Crimen”.⁵⁸⁴

⁵⁷⁸ Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano... óp. Cit., pág. 497.

⁵⁷⁹ Cfr., Figueroa Velázquez, Rogelio M., El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano, Porrúa, México, 2000, pág. 497.

⁵⁸⁰ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, pág. 58.

⁵⁸¹ Un total de 142 Estados son Parte y cerca de 88 son signatarios de la Convención.

⁵⁸² Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero... óp. Cit., pág. 59.

⁵⁸³ Ibídem, págs. 59-60.

⁵⁸⁴ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero... óp. Cit., pág. 60.

b) Grupo Egmont

Este grupo se reunió por primera vez en el año de 1995 en Bruselas, Bélgica. Conformado por los delegados de 24 naciones y ocho organismos internacionales se reunieron para discutir el tema de las organizaciones especializadas anti lavado de dinero, conocidas como Unidades de Información Financiera (Disclosure Receiving Agencies o Financial Information Units, UIF).⁵⁸⁵

El objetivo principal del Grupo Egmont fue discutir el contexto internacional de las UIF, identificando los modelos administrativos y judiciales, las dificultades de operación, el intercambio de información internacional, así como las formas de blindaje del sistema financiero, el modelo de ejecución, entre otras.⁵⁸⁶

Debido a que el objetivo principal de las UIF es “*privar a los delincuentes de la utilización del sistema financiero lícito y de otros sectores de la economía para lavar las ganancias provenientes de actividades ilícitas*”⁵⁸⁷, México destacó la importancia de las acciones tomadas por el Grupo Egmont y aprobó colaborar con los miembros de éste.⁵⁸⁸

1.6.3. Organismos internacionales

a) Naciones Unidas

La Comisión sobre Narcóticos y la Comisión para la Prevención del Crimen y la Justicia Criminal, son las dos comisiones con las que cuenta Naciones Unidas para el combate al problema del lavado de dinero a nivel internacional, estas realizan sus actividades bajo la supervisión de un organismo alterno de Naciones Unidas denominado Consejo Económico Social de Naciones Unidas.⁵⁸⁹

La primera de ellas, la Comisión sobre Narcóticos, realiza trabajos encaminados al estudio de los problemas generados por las drogas, por lo que es considerado como el principal órgano de Naciones Unidas en esta temática.

En cuanto al lavado de dinero, la Comisión sobre Narcóticos adoptó en 1955 una resolución referente a la identificación de operaciones sospechosas y el envío de dicha información a una unidad gubernamental estatal, facilitando la investigación y persecución de las actividades de lavado de dinero.⁵⁹⁰

Por otro lado, la Comisión para la Prevención del Crimen y la Justicia Criminal, retoma el blanqueo de capitales y lo analiza como una problemática asociada al crimen organizado, esto es, como un delito conexo a este ilícito.⁵⁹¹

⁵⁸⁵ídem.

⁵⁸⁶ Cfr., Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, pág. 61.

⁵⁸⁷Ibídem, pág. 60.

⁵⁸⁸ Fernández Espejel, Gabriel, Acciones frente al lavado de dinero, en Fernández Espejel, Gabriel, y Arellano Trejo, Efrén, Por qué legislar el combate al lavado de dinero?, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Cámara de Diputados, LXI Legislatura, México, 2012, pág. 30.

⁵⁸⁹ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero... óp. Cit., pág. 61.

⁵⁹⁰ ídem.

⁵⁹¹Ibídem, pág. 62.

b) Grupo de los Siete y el Financial Action Task Force (FATF) o Grupo de acción financiera internacional (GAFI)

El GAFI o FATF es una organización intergubernamental creada durante la junta del Grupo de los Siete (G-7) realizada en París, Francia, en 1989, con el objetivo de analizar y promover las medidas destinadas a combatir el lavado de dinero,⁵⁹² dándole prioridad a los mecanismos de blindaje de las instituciones financieras que comúnmente estaban siendo blanco de los delincuentes y a la promoción de la cooperación internacional entre los estados nacionales.

De tal forma, el trabajo del GAFI se distribuye en tres áreas de importancia general: el análisis de la extensión y métodos del lavado de dinero; las cuestiones jurídicas y judiciales, y la cooperación administrativa y financiera.⁵⁹³

Estos ejes rectores tienen relación directa con el objetivo principal del GAFI, pues dentro de las actividades específicas que cada miembro del GAFI debe observar en la lucha contra el lavado de dinero se incluyen acciones tales como la aprobación e incorporación a sus legislaciones internas de aquellos acuerdos que se tomen por parte del GAFI, así como la ratificación de convenios y tratados internacionales y la evaluación de los estándares de apoyo a estas iniciativas.

Sumado a estas acciones, en el informe anual de 1990, el FATF presentó 40 recomendaciones respecto al lavado de dinero, las cuales representan el documento más importante de este organismo intergubernamental y que más incidencia ha tenido en las legislaciones nacionales de los países miembros.⁵⁹⁴

Este trabajo normativo contiene cuatro apartados bien diferenciados: principios básicos, papel de los ordenamientos jurídicos nacionales en la lucha contra el blanqueo de capitales, papel del sistema financiero en dicha lucha, y refuerzo de la cooperación internacional en esta materia.⁵⁹⁵

Es relevante señalar que el GAFI únicamente realiza funciones de análisis y asesoramiento en la materia de lavado de dinero, por lo que está imposibilitado para tomar decisiones ejecutivas con los efectos que tienen los convenios o tratados internacionales. Aunque en la práctica, sus recomendaciones son utilizadas cotidianamente, sin que sea obligatorio (jurídicamente) el que los países miembros acojan estas disposiciones.⁵⁹⁶

Al respecto, México se incorporó al GAFI en el año 2000,⁵⁹⁷ acción que trajo consigo una serie de modificaciones en el aparato normativo interno con el objetivo de aplicar las cuarenta recomendaciones del GAFI. Es en el año 2013 cuando esta serie de modificaciones tuvieron su punto distintivo al aprobarse la creación de una ley de la materia.

⁵⁹² Figueroa Velázquez, Rogelio M., *El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano*, Porrúa, México, 2000, pág. 501.

⁵⁹³ *Ídem*.

⁵⁹⁴ Zamora Sánchez, Pedro, *El marco jurídico del lavado de dinero*, Oxford University Press, México, 2000, pág. 62.

⁵⁹⁵ Figueroa Velázquez, Rogelio M., *El delito de lavado de dinero en el Derecho Penal Mexicano... óp. Cit.*, pág. 503.

⁵⁹⁶ *Ibidem*, pág. 501.

⁵⁹⁷ Fernández Espejel, Gabriel, *Acciones frente al lavado de dinero*, en Fernández Espejel, Gabriel, y Arellano Trejo, Efrén, *¿Por qué legislar el combate al lavado de dinero?*, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Cámara de Diputados, LXI Legislatura, México, 2012, pág. 29.

- c) La Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD) de la Organización de Estados Americanos (OEA)

La Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD) es el principal aporte de la Organización de Estados Americanos (OEA)⁵⁹⁸ en la lucha contra el blanqueo de capitales.

La CICAD fue creada en 1986 a través del Programa de Acción de Río de Janeiro en contra del Uso Ilícito, Producción y Tráfico de Drogas y Sustancias Psicotrópicas, y se enfoca y prioriza su actuar en tomar acciones que promuevan e impulsen la cooperación interamericana, así como para penalizar el lavado de activos de procedencia ilícita, principalmente del narcotráfico, y facilitar su aseguramiento.⁵⁹⁹

Quizá el trabajo más relevante de esta comisión sea la creación del Reglamento sobre el Lavado de Activos Relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas, el cual se entregó en la Sesión de la OEA realizada en Bahamas del 18 al 23 de mayo de 1992.⁶⁰⁰

- d) Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (GAFISUD) y Grupo de Acción Financiera del Caribe

En el ámbito regional, los organismos internacionales más importantes en donde México tiene participación, están el Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (GAFISUD) y el Grupo de Acción Financiera del Caribe.⁶⁰¹

El GAFISUD⁶⁰² es un organismo intergubernamental regional que agrupa a los países de Sudamérica y que genera políticas de acción para el combate al blanqueo de capitales. Esta organización se creó en el año 2000 en Cartagena de Indias, Colombia, a semejanza del GAFI, por lo que se adhirió a las cuarenta recomendaciones de este organismo internacional.

El Grupo de Acción Financiera del Caribe está conformada por 29 países y efectúa actividades con miembros de la comunidad internacional pertenecientes al área geográfica conocida como Caribe,⁶⁰³ al igual que el GAFISUD, este organismo intergubernamental adoptó las recomendaciones señaladas por el GAFI.

⁵⁹⁸ La OEA se creó en Washington, D. C., en el año de 1889. Su misión es promover la paz y la seguridad regional, el desarrollo económico y social en América y la democracia. lo conforman 35 países miembros y 31 observadores.

⁵⁹⁹ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, pág. 63.

⁶⁰⁰ Ídem.

⁶⁰¹ Fernández Espejel, Gabriel, Acciones frente al lavado de dinero, en Fernández Espejel, Gabriel, y Arellano Trejo, Efrén, Por qué legislar el combate al lavado de dinero?, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Cámara de Diputados, LXI Legislatura, México, 2012, pág. 30.

⁶⁰² Dentro de sus miembros se encuentran Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, México, Paraguay, Perú y Uruguay.

⁶⁰³ Entre sus miembros se encuentran Antigua y Barbuda, Bahamas, Barbados, Belice, El Salvador, Granada, Guatemala, Guyana, Haití, Honduras, Jamaica, Nicaragua, República Dominicana, San Cristóbal y Nieves, San Vicente y las Granadinas, Santa Lucía, Trinidad y Tobago, Venezuela. Por su parte, México y España aparecen como Estados asociados.

En el siguiente cuadro se ejemplifican las acciones más importantes contra la lucha del lavado de dinero presentes en la comunidad internacional:

Marco Normativo Internacional del Lavado de Dinero	
1.- Instrumentos o normativas internacionales	
	<ul style="list-style-type: none"> a) Declaración de Principios de Basilea b) Convención de las Naciones Unidas de Viena de 20 de diciembre de 1988 c) Programa de Naciones Unidas para la Fiscalización de las Drogas (United Nations Drug Control Programme, UNDCP)
2.- Reuniones internacionales	
	<ul style="list-style-type: none"> a) Grupo Egmont b) Cumbre de las Américas
3.- Organismos internacionales	
	<ul style="list-style-type: none"> a) Naciones Unidas b) Grupo de los Siete y el Financial Action Task Force (FATF) o Grupo de acción financiera internacional (GAFI) c) la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD) de la Organización de Estados Americanos (OEA) d) Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (GAFISUD) y Grupo de Acción Financiera del Caribe

Cuadro 6. Elaboración propia.

Estos son los aportes que la comunidad internacional ha hecho a la lucha contra el blanqueo de capitales en las últimas dos décadas. La estrategia se ha visto engrandecida por los movimientos que ha tenido el sector financiero, creando con esto conciencia por parte de las naciones de la necesidad de regular este problema que ha adquirido el adjetivo de internacional.

El secretario general del GAFI señala que ya que las operaciones criminales de los delincuentes traspasan las fronteras, es necesario que los gobiernos cooperen más allá de su territorio. De tal forma que la suscripción de convenios resulta no sólo adecuada sino necesaria, puesto que estos significan el consenso internacional,⁶⁰⁴ es decir, representan un ideal coherente entre todas las naciones miembros.

La SHCP a través de su portal de internet, ⁶⁰⁵ha señalado que en el año 2008 México fue evaluado simultáneamente por el GAFI, el GAFISUD y con la participación del Fondo Monetario Internacional con base en las 40 Recomendaciones sobre Lavado de Dinero y las 9 Recomendaciones Especiales sobre el Financiamiento al Terrorismo y que de esta evaluación se señala que cumple satisfactoriamente con 24 de las 40 Recomendaciones en materia de Lavado de Dinero, ubicándose por encima del promedio de los países miembros del GAFI.

Esta información amplía el panorama en referencia al grado de compromiso de los países en la lucha contra el lavado de dinero, puesto que del total de disposiciones estipuladas por el GAFI apenas se cumplen un poco más de la mitad y más penosamente es la idea de que el cumplimiento de la mitad de ellas equivalga a un “satisfactorio” desempeño.

⁶⁰⁴ Fernández Espejel, Gabriel, Acciones frente al lavado de dinero, en Fernández Espejel, Gabriel, y Arellano Trejo, Efrén, ¿Por qué legislar el combate al lavado de dinero?, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Cámara de Diputados, LXI Legislatura, México, 2012, pág. 30.

⁶⁰⁵ Véase

http://www.hacienda.gob.mx/inteligencia_financiera/evaluacion_mutua/Paginas/info_evaluacion_m.aspx.

7. Marco normativo mexicano del lavado de dinero

La normativa mexicana respecto de la lucha contra el lavado de dinero se generó principalmente a raíz de las acciones que se ejercieron por parte de los países a nivel internacional, por lo que puede decirse que fue esta internacionalización de la problemática del blanqueo de capitales ilícitos la que generó una mejor regulación interior, aunque esto no significa que no existiera ningún tipo de legislación en la materia en países como México.

La normativa internacional, en un principio, enfocaba su atención a analizar las actividades de lavado de capitales como un aliciente para la realización de otros ilícitos, de ahí que la lucha contra esta problemática tenga también el objetivo de atacar la estructura del crimen organizado y su conglomerado de delitos.⁶⁰⁶

Las acciones que ha tomado México para reforzar su legislación interna provienen principalmente de las dictadas por los convenios ratificados por México a nivel internacional y radican esencialmente en la identificación de los clientes, el manejo de información y la cooperación entre autoridades,⁶⁰⁷ además del manejo y control de operaciones financieras, la administración pública y de aduanas, y el penalizar el lavado de dinero.⁶⁰⁸

Según datos de la Red de Información sobre el Lavado Internacional de Dinero de las Naciones Unidas (IMOLIN por sus siglas en inglés), en el marco jurídico mexicano se pueden encontrar dieciséis leyes, dos códigos, dos reglamentos y una resolución que tratan de la lucha contra el lavado de dinero.⁶⁰⁹

Autores como Zamora Sánchez consideran que la regulación del lavado de dinero se intensificó a partir del Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000,⁶¹⁰ el cual planteaba la estrategia y los objetivos del gobierno mexicano en la materia, entre ellos, la coordinación entre autoridades de la Administración Pública Federal y los Estados de la Federación, así como el fortalecimiento de la cooperación internacional y la cooperación procesal en el tema.⁶¹¹

Si bien es cierto que la regulación interna mexicana fue enfatizándose a partir de este plan, y sobre todo por la ratificación de convenios internacionales, es correcto señalar que esto no significa que el marco normativo mexicano careciera de disposiciones respecto al blanqueo de capitales, aunque en la mayoría de los casos se trataban de leyes no concordantes con las nuevas especificaciones internacionales.

El primer indicio de regulación legal del lavado de dinero en México se encuentra el artículo 115 bis al Código Fiscal de la Federación,⁶¹² precepto que se adicionó al citado ordenamiento legal mediante decreto publicado en el DOF el 28 de diciembre de 1989, y en donde

⁶⁰⁶ Fernández Espejel, Gabriel, Acciones frente al lavado de dinero, en Fernández Espejel, Gabriel, y Arellano Trejo, Efrén, ¿Por qué legislar el combate al lavado de dinero?, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Cámara de Diputados, LXI Legislatura, México, 2012, pág. 20.

⁶⁰⁷ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, pág. 57.

⁶⁰⁸ Fernández Espejel, Gabriel, Acciones frente al lavado de dinero... óp. Cit., pág. 20.

⁶⁰⁹ Ídem.

⁶¹⁰ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, óp. Cit., pág. 65.

⁶¹¹ Ídem.

⁶¹² García Gibson, Ramón, Prevención de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo, INACIPE, México, 2009, pág.71.

tipifica como delito eminentemente fiscal esta conducta y la denomina delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita.⁶¹³

Posteriormente, en el año de 1992, la entonces Comisión Nacional Bancaria emitió la Guía para prevenir el lavado de dinero en los bancos, fundamentada en los Principios del Comité de Basilea, las 40 Recomendaciones del FATF-GAFI y el Reglamento Modelo sobre el Lavado de Activos Relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas de la OEA.⁶¹⁴

Esta Guía proporcionaba algunas recomendaciones enfocadas a fortalecer el sistema financiero y bancario, tales como la implantación de sistemas de control interno en los bancos, capacitación adecuada al personal de la institución bancaria, identificación del cliente, control de transacciones en divisas e identificación de operaciones sospechosas,⁶¹⁵ entre otras.

Subsecuentemente a esta medida aparecieron otras que buscaban imposibilitar el acceso de los agentes del lavado de dinero al sistema bancario y financiero. Una de ellas fue la reforma a las leyes de Instituciones de Crédito, del Mercado de Valores, General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros y Federal de Instituciones de Fianza, la cual fue publicada mediante Decreto en el DOF el 17 de noviembre de 1995, y que tenía como objetivo el facultar a la SHCP para dictar, escuchando la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores (CNBV) o de la comisión Nacional de Seguros y Fianzas (CNSF),⁶¹⁶ disposiciones de carácter general para prevenir y detectar actos u operaciones con recursos de procedencia ilícita.⁶¹⁷

El 13 de mayo de 1996, en el DOF se publicó el Decreto mediante el cual se tipificaba la conducta del lavado de dinero como un delito, denominándosele “Operaciones con recursos de procedencia ilícita”, y se adiciona a la legislación penal el artículo 400 bis al Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de Fuero Federal.⁶¹⁸

La aparición de este artículo trajo consigo la derogación del artículo 115 bis del CFF⁶¹⁹ y la erradicación de la creencia popular del lavado de dinero como un delito meramente fiscal.⁶²⁰

El grado de importancia que llegó a adquirir el artículo 400 bis del Código Penal Federal es mayúsculo, pues se considera que es la base jurídica de la lucha contra el lavado de dinero en México.⁶²¹

Con la llegada de la tipificación penal del lavado de dinero, siguieron otros cambios en las legislaciones internas y que tienen relación directa con este artículo, como la reforma al artículo 194

⁶¹³ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, pág. 65.

⁶¹⁴ *Ibidem*, pág. 67.

⁶¹⁵ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero... óp. Cit., págs. 67-68.

⁶¹⁶ *Ídem*.

⁶¹⁷ García Gibson, Ramón, Prevención de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo, INACIPE, México, 2009, pág.71.

⁶¹⁸ *ibídem*, pág.72.

⁶¹⁹ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero... óp. Cit., pág. 68.

⁶²⁰ Fernández Espejel, Gabriel, Acciones frente al lavado de dinero, en Fernández Espejel, Gabriel, y Arellano Trejo, Efrén, ¿Por qué legislar el combate al lavado de dinero?, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Cámara de Diputados, LXI Legislatura, México, 2012, pág. 20.

⁶²¹ Véase https://sppld.sat.gob.mx/pld/interiores/marco_juridico.html.

del Código Federal de Procedimientos Penales, en el que se estableció que el delito de Operaciones con recursos de procedencia ilícita se califica como grave por las repercusiones que trae al entorno social, así como también se establece el impedimento para que el inculcado por este delito tenga derecho a la libertad provisional bajo caución.⁶²²

Ese mismo año, el 7 de noviembre de 1996, con la publicación en el DOF de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, se incluyó dentro de su cuerpo legal al delito de Operaciones con recursos de procedencia ilícita, previsto en el artículo 400 bis del Código Penal Federal,⁶²³ en referencia a aquellos casos en los que éste sea cometido por tres o más personas en forma organizada, permanente o reiterada, por sí o unidas a otras, éstas serán sancionadas como miembros de delincuencia organizada, aclarándose que las penas que se le adjudiquen serán independientes de las que les corresponda por la comisión del delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita.⁶²⁴

Con este paso se reafirmó por parte del gobierno mexicano la necesidad de atacar el problema del lavado de dinero, no sólo como una forma de erradicar este delito, sino también la eliminación de otros conexos a éste como el de delincuencia organizada.

El sector bancario y financiero habría de fortalecerse aún más en el año de 1997 cuando se reformaron de nueva cuenta las leyes de Instituciones de Crédito, del Mercado de Valores, la General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros y la Federal de Instituciones de Fianzas, con el propósito de incluir en el texto legal la obligación de las instituciones de presentar a la SHCP reportes sobre operaciones y servicios que realicen con sus clientes y usuarios, por los montos y en los supuestos que las disposiciones establezcan.⁶²⁵

Estas disposiciones estaban coordinadas a los convenios internacionales adoptados por México, como las Cuarenta recomendaciones del GAFI y los Principios del Comité de Basilea, de ahí que se pueda encontrar en los cambios realizados dentro de la legislación interna recomendaciones como la adecuada *“identificación de los clientes, operaciones y servicios de las instituciones, los montos, frecuencia, tipos y naturaleza de las operaciones realizadas y los instrumentos monetarios con las que las realicen, las plazas en que se operen y las prácticas comerciales y bancarias que priven en las mismas, así como medidas específicas de manejo de las operaciones de las propias instituciones,”*⁶²⁶ las cuales constituyen gran parte de los ordenamientos mexicanos en la materia y son considerados como disposiciones inobservables.

En los años siguientes, 2000, 2004 y 2006, se realizaron más modificaciones a estas legislaciones, incluyendo en ellas otras disposiciones tales como la señalización de ciertas personas políticamente expuestas, los clientes de alto riesgo y la vigilancia de las transferencias monetarias.⁶²⁷

⁶²² García Gibson, Ramón, Prevención de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo, INACIPE, México, 2009, pág.73.

⁶²³ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, pág. 70.

⁶²⁴ García Gibson, Ramón, Prevención de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo... óp. Cit., pág.73.

⁶²⁵ *Ibidem*, pág.74.

⁶²⁶ *Ídem*.

⁶²⁷ García Gibson, Ramón, Prevención de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo... óp. Cit., pág.75.

Por otro lado, indudablemente el aporte sobresaliente del Estado mexicano frente al combate al lavado de dinero fue la publicación en el DOF, el 17 de octubre de 2012, de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, la cual entró en vigor el 17 de julio de 2013,⁶²⁸ y adoptó los principios internacionales más vanguardistas en el combate al lavado de dinero, dando cumplimiento a las Recomendaciones del GAFI y de otros organismos internacionales.

La SHCP a través de su portal de internet⁶²⁹ establece que el objeto de esta Ley es “establecer medidas y procedimientos para prevenir actos u operaciones que involucren recursos de procedencia ilícita, a través de una coordinación interinstitucional”. Entre estas medidas está el señalamiento de ciertas actividades consideradas vulnerables y la identificación de individuos que realicen o intervengan en éstas.⁶³⁰

Dentro de las actividades vulnerables⁶³¹ enlistadas en este ordenamiento legal se encuentran las siguientes:

- a) Concursos, sorteos o juegos con apuesta
- b) Emitir o comercializar tarjetas de servicios, de crédito o pre-pagadas, o cheques de viajero
- c) Otorgar préstamos
- d) Comercializar inmuebles
- e) Comprar y vender piedras y metales preciosos, joyas, relojes y obras de arte
- f) Venta o arrendamiento de vehículos aéreos, marítimos y terrestres; traslado o custodia de dinero o valores
- g) Servicio de blindaje
- h) Prestación de servicios profesionales, de manera independiente, cuando se prepare o realice a nombre de terceros cualquiera de las siguientes operaciones:
 - Compraventa de inmuebles
 - Administración y manejo de valores o activos
 - Manejo de cuentas bancarias, de ahorro o de valores
 - Constitución, escisión, fusión, operación y administración de personas morales
- i) Fedatarios públicos (notarios y corredores)
- j) Agentes aduanales
- k) Organizaciones sin fines de lucro
- l) Arrendamiento de bienes inmuebles

La LFPIORPI plantea a través de la enumeración de actividades propensas a ser utilizadas por los delincuentes como medios útiles para el lavado de dinero, un marco observable y delimitado para dirigir los esfuerzos de identificación y prevención de este delito.

Además, la Ley en mención genera obligaciones hacia diversos entes, ya sea privados, financieros, intermediarios financieros, notarios y corredores públicos y todos aquellos que realicen a cabo actividades vulnerables en los términos de este nuevo cuerpo legislativo, de identificar y

⁶²⁸ Véase https://sppld.sat.gob.mx/pld/interiores/regimen_transitorio.html

⁶²⁹ Véase http://www.hacienda.gob.mx/inteligencia_financiera/Paginas/es_bueno_sa.aspx

⁶³⁰ Cfr., <https://sppld.sat.gob.mx/pld/interiores/leermas.html>

⁶³¹ Cfr., https://sppld.sat.gob.mx/pld/interiores/actividades_vulnerables.html

avisar⁶³² a las autoridades gubernamentales federales aquellas actividades inusuales, preocupantes o relevantes.

A la lista de obligaciones dirigidas a quienes realicen actividades vulnerables se suman otras muy interesantes y que tienen su fundamentación en las recomendaciones internacionales, tales como la identificación de los clientes y usuarios de los servicios, solicitar información y documentación, así como su custodia y resguardo, y la cooperación interinstitucional.

En un primer bosquejo, a expensas de ahondar más en el tema en los capítulos siguientes, La LFPIORPI, tiene por objeto el proteger el sistema financiero y la economía nacional y para ello ha señalado varias medidas y procedimientos que permitan prevenir y detectar las operaciones que se realicen con recursos de origen ilícito.

Con esta Ley especializada en la materia del lavado de dinero, México entra al escenario internacional como uno de los países que ha mostrado expresamente un compromiso fuerte frente a la lucha contra el blanqueo de capitales.

Así lo asevera Alberto Elías Beltrán, director de la Unidad de Implementación de Controles de Lavado de Dinero de la SHCP, quien considera que esta ley blindará la economía nacional para evitar que los capitales de origen ilícito ingresen en la economía formal,⁶³³ y eleva a México como uno de los países que cumple con los estándares internacionales, quedando al nivel de Reino Unido, Francia y España en materia de combate al lavado de dinero.⁶³⁴

En otro sentido, Jesús Vázquez, de El Economista, señala que los participantes de la Octava Conferencia Anual Latinoamericana sobre lavado de dinero y delitos financieros celebrada en Cancún, México han pronunciado que la LFPIORPI es incluso más dura que las legislaciones homólogas de Estados Unidos y Reino Unido, ya que contiene por lo menos 120 lineamientos más que las de estos países.⁶³⁵

Sin lugar a dudas, la LFPIORPI representa un esfuerzo importante por el gobierno mexicano de combatir el lavado de dinero en el país y eleva a México al nivel de otros países⁶³⁶ en cuanto a la línea de regulaciones adecuadas para la lucha contra el blanqueo de capitales.

En resumen, a continuación se establece de manera gráfica, las actividades que México ha adoptado dentro de su legislación interior.

⁶³² Dabdoub, Alejandro e Hinojosa, Rolando, Las 10 preguntas de la Ley Antilavado, Reporte Índigo, publicado en línea el 19 de diciembre de 2013, consultado el 21/10/2014, 10:15 hrs., en: <http://www.reporteindigo.com/indigonomics/las-10-preguntas-de-la-ley-antilavado>

⁶³³ Verduzco, Mario Alberto, Entrevista. Ley antilavado detectó 500 mil alertas financieras, Periódico El Universal, publicado en línea el 20 de febrero de 2014, consultado el 20/10/2014, 16:14 hrs, en: <http://www.eluniversal.com.mx/finanzas-cartera/2014/impreso/ley-antilavado-detecto-500-mil-alertas-financieras-108230.html>

⁶³⁴ Ídem.

⁶³⁵ Vázquez, Jesús, Ley antilavado en México, más rigurosa que la de EU, El Economista, publicado en línea el 07 de agosto de 2014, consultado el 20/10/2014, 16:30 hrs, en: <http://eleconomista.com.mx/sistema-financiero/2014/08/06/ley-antilavado-mexico-mas-rigurosa-que-eu>

⁶³⁶ Cfr., Ramírez Perches, Luis Manuel, Efectos de la Ley Antilavado en la compra-venta de inmuebles, Forbes México, publicado en línea el 10 de junio de 2014, consultado el 21/10/2014, 09:30 hrs, en: <http://www.forbes.com.mx/efectos-de-la-ley-antilavado-en-la-compra-venta-de-inmuebles>

Cronología del marco normativo mexicano del Lavado de Dinero
1989 Adición del artículo 115 bis al CFF (delito eminentemente fiscal)
1992 Comisión Nacional Bancaria emite la Guía para prevenir el lavado de dinero en los bancos
1995 Reforma a las leyes de Instituciones de Crédito, del Mercado de Valores, General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros y Federal de Instituciones de Fianza (se otorgan facultades a la SHCP)
1996 Adición del artículo 400 bis al Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de Fuero Federal; y, reforma al artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales
1996 Publicación en el DOF de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada
1997 Reforma a las leyes de Instituciones de Crédito, del Mercado de Valores, la General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros y la Federal de Instituciones de Fianzas (aparece la obligación de dar avisos a la SHCP por parte de las instituciones financieras)
2000, 2004 y 2006 Reformas a las leyes anteriores (se establecen como obligaciones de las instituciones financieras la señalización de ciertas personas políticamente expuestas, los clientes de alto riesgo y la vigilancia de las transferencias monetarias)
2012 Publicación en el DOF de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita

Cuadro 7. Elaboración propia.

La regulación del lavado de dinero en México identifica algunos organismos gubernamentales encargados de la investigación de los delitos financieros y el lavado de dinero,⁶³⁷ los cuales se tratarán a profundidad en posteriores capítulos y en este apartado sólo se mencionan brevemente para efectos de identificación.

a) Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP)

Es la autoridad encargada de la aplicación de la LFPIORPI en cuanto a la materia administrativa, por lo que entre sus funciones se encuentran recibir los avisos de quienes realicen actividades vulnerables, requerir información, coordinarse con otras autoridades de la materia, presentar denuncias ante el Ministerio Público Federal, entre otras.

La SHCP tiene una importancia relevante en la lucha contra el lavado de dinero derivada principalmente de que *“dicha dependencia cuenta con el marco jurídico y con las unidades administrativas necesarias en el nivel nacional, para ejercer facultades de investigación y*

⁶³⁷ Cfr., Fernández Espejel, Gabriel, Acciones frente al lavado de dinero, en Fernández Espejel, Gabriel, y Arellano Trejo, Efrén, ¿Por qué legislar el combate al lavado de dinero?, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Cámara de Diputados, LXI Legislatura, México, 2012, pág. 20.

*comprobación, siendo éste el medio idóneo para detectar operaciones financieras y comerciales utilizadas en la transformación del producto ilícito.*⁶³⁸

Entre los organismos especializados de la SHCP se encuentra la Unidad de Inteligencia Financiera (UIF), un ente especializado en la investigación de las actividades de lavado de dinero. La UIF constituye un ejemplo de coordinación interinstitucional y fortalecimiento en el enlace de las oficinas involucradas y el mejoramiento del intercambio de información de inteligencia.⁶³⁹

De igual forma dentro de la estructura de la SHCP, se encuentra la Dirección general de delitos financieros y de operaciones con recursos de procedencia ilícita (DGDFORPI) de la Procuraduría Fiscal de la Federación de la SHCP.

b) Procuraduría General de la República (PGR)

Esta autoridad realiza funciones de combate al lavado de dinero especialmente a través de la Unidad Especializada de Análisis Financiero, la Unidad Especializada Contra el Lavado de Dinero (UECLD), la Unidad Especializada Contra la Delincuencia Organizada (UEDO) y la Fiscalía Especializada para la atención de delitos fiscales y relacionados con el sistema financiero.

Por lo que entre sus funciones, se pueden encontrar las de conducir la investigación para obtener indicios y pruebas relacionadas con actividades con recursos de origen ilícito, el análisis de la información financiera, contable y demás relacionada; emitir los dictámenes y peritajes en materia de lavado de dinero, entre otras.

c) Comisión Nacional Bancaria y de Valores

Esta autoridad está relacionada con el combate al lavado de dinero cuando se hace referencia a las transacciones monetarias y a la utilización del sistema bancario por parte de los delincuentes. Sin embargo, es importante señalar que esta comisión no actúa individualmente, ya que en la mayoría de los casos realiza actividades conjuntas con la SHCP.

En resumen, las autoridades que forman parte del panorama del lavado de dinero en el contexto nacional son dos principalmente: la SHCP y la UIF dependiente de ella, y la PGR a través de sus comisiones.

Sin embargo, es importante no olvidar que a la par de las acciones que estos organismos gubernamentales realizan, existe un trabajo anterior en la que se involucran a entes privados, fedatarios públicos, instituciones financieras y bancarias y otros más, que realizan las funciones de un coadyuvante de la SHCP en la identificación y prevención del lavado de dinero.

Actores en el contexto mexicano del Lavado de Dinero
a) Secretaría de Hacienda y Crédito Público y Unidad de Inteligencia Financiera
b) Procuraduría General de la República
c) Instituciones financieras
d) Instituciones no financieras

⁶³⁸ Zamora Sánchez, Pedro, El marco jurídico del lavado de dinero, Oxford University Press, México, 2000, págs. 69-70.

⁶³⁹ Fernández Espejel, Gabriel, Acciones frente al lavado de dinero, en Fernández Espejel, Gabriel, y Arellano Trejo, Efrén, ¿Por qué legislar el combate al lavado de dinero?, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Cámara de Diputados, LXI Legislatura, México, 2012, págs. 21-22.

- e) Asociaciones
- f) Fedatarios públicos
- g) Instituciones bancarias

Cuadro 8. Elaboración propia.

CAPITULO V. CONTEXTO DE LA LEY FEDERAL PARA LA PREVENCIÓN E IDENTIFICACIÓN DE OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍCITA. SUMARIO: 1. *Fundamento constitucional de la Ley Federal para la prevención e identificación de Operaciones con recursos de procedencia ilícita.* 2. *Función y naturaleza jurídica de la LFPIORPI.* 3. *Estructura de la LFPIORPI.* 4. *Objeto de la LFPIORPI.* 5. *Las actividades vulnerables.* 6. *Sujetos obligados.* 7. *Las obligaciones señaladas en la LFPIORPI.* 8. *Sanciones administrativas y delitos establecidos por la LFPIORPI.* 9. *La prestación de servicios de fe pública notarial como actividad vulnerable.*

1. Fundamento constitucional de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita

La Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita fue publicada por decreto en el Diario Oficial de la Federación el 17 de octubre de 2012, es una ley relativamente nueva.

Esta Ley en principio, según se muestra en su exposición de motivos, se planteaba en la regulación de dos ilícitos diferentes, primero el lavado de dinero y, segundo, el financiamiento al terrorismo. Sin embargo, este último no fue considerado para formar parte de su cuerpo normativo.

El Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018, establecido por el Gobierno Federal, dentro de la línea de acción señalada en la Estrategia 1.3.1. Aplicar, evaluar y dar seguimiento del Programa Nacional para la Prevención Social de la Violencia y la Delincuencia, menciona específicamente el apoyo a las actividades relacionadas a *“Implementar y dar seguimiento a mecanismos de prevención y detección de actos, omisiones y operaciones que pudieran favorecer la comisión de los delitos de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo, a través de la recepción, análisis y disseminación de los reportes de operaciones que emitan las instituciones financieras y demás personas obligadas a ello.”*⁶⁴⁰ Con esto se denota la importancia que se le está dando al tratamiento de los delitos cometidos con recursos de procedencia ilícita y el interés del gobierno de la República por prevenirlo y combatirlo.

Ahora bien, respecto de la LFPIORPI, la primera observación viene dada por su título, en el que se encuentran términos como “prevención”, “identificación” e “ilícito”, los cuales resultan en mayor medida ambiguos y por tanto dan cabida a múltiples interpretaciones, especialmente en el último de estos términos.

Al respecto, Kelsen considera el ilícito, también denominado como acto ilícito o delito, como la “acción u omisión determinadas por el orden jurídico, que configura la condición para un acto coactivo estatuido por el derecho...”⁶⁴¹

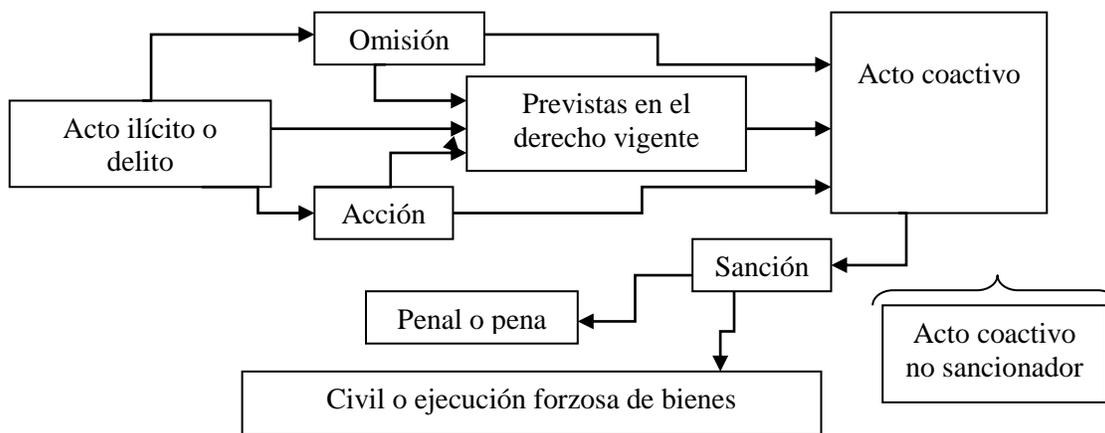
En referencia a esta idea, se puede señalar que la LFPIORPI está regulando un marco muy abierto de operaciones que utilizan recursos obtenidos a través de un ilícito establecido por el orden normativo vigente, de tal forma que cualquiera que sea la acción u omisión que genere recursos y que a su vez conlleve la aplicación de una sanción (penal o no penal), debe ser de relevancia para la LFPIORPI.

⁶⁴⁰ Gobierno de la República, Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018, en línea: <http://pnd.gob.mx/>, consultado 24/05/2015, 11:20 horas.

⁶⁴¹ Kelsen, Hans, “Teoría Pura del Derecho”, Traducción de Roberto J. Vernengo, 9na edición, editorial Porrúa, México, 1997, p.125.

Esta aseveración se encuentra sustentada en la exposición de motivos de la misma Ley, pues en ella se especifica que los ilícitos que serán objeto materia de las disposiciones normativas de la LFPIORPI serán las de carácter penal. Aunque ya en el cuerpo normativo publicado esta disposición no sea tan evidente.

Esquematisando el concepto de Kelsen, tenemos:



Cuadro 9. Elaboración propia.

El ilícito o delito se manifiesta a través de una acción u omisión (causas) previstas por el derecho vigente y que producen como consecuencia un acto coactivo sancionador, el cual a su vez, de acuerdo a su naturaleza, puede ser penal (pena) o civil (ejecución forzosa de bienes).

Aquellos actos u omisiones generadores de actos coactivos sancionadores son objeto de interés para la LFPIORPI, al menos en un principio y en forma especial, ya que hay una tendencia a sólo considerar de importancia para ésta los actos coactivos que impliquen el establecimiento de una sanción penal o pena.

Un poco más ocultos permanecen aquellos actos coactivos con sanciones civiles y que son generadores de recursos ilícitos (de igual forma que en los ilícitos penales), puesto que los ilícitos civiles no han sido considerados dentro de la exposición de motivos de esta ley, sino que son relegados a lo fortuito de un caso de excepción. Sin embargo, es importante considerarlos, ya que se éstos se extienden dentro del ámbito local y federal al igual que la mayoría de los ilícitos penales relacionados a esta Ley.

En opinión del doctor Javier Laynez Potisek,⁶⁴² los debates parlamentarios para la implementación de una ley que regulara la prevención e identificación de las operaciones con recursos de procedencia ilícita, se presentaron, en un primer plano, acerca de la necesidad de un ordenamiento jurídico de este tipo, visualizándose una tendencia hacia el aspecto penalista, y en segundo, de cuál sería su fundamento constitucional, pues legislar en la materia haría necesario ligar y agrupar en el mismo sentido los diferentes ordenamientos legales federales y locales.

Con independencia de lo señalado anteriormente sobre el aspecto penal o civil del acto coactivo, la exposición de motivos de la LFPIORPI, como se dijo anteriormente, se pronunció enfáticamente a la cuestión de la seguridad pública, por lo que el debate giró en esa materia, lo que

⁶⁴² Mesa redonda: “lavado de dinero”, Palacio Legislativo de San Lázaro, 23 de febrero de 2011, pág. 34. Visto en http://archivos.diputados.gob.mx/Centros_Estudio/cedip/CEDIP_%20memoria_lavado_dinero.pdf, consultado el 17 de noviembre de 2014, 20:30 horas.

hace preciso preguntarnos ¿cuál es sentido que tiene una ley contra el blanqueo de capitales en nuestro país? Y ¿Qué ámbitos de esta problemática son los que interesan al Estado para que mueva toda su estructura legislativa en pro de la creación de un ordenamiento jurídico de tal envergadura?

En este sentido hay que señalar que la problemática del lavado de dinero tiene como antecedente fenómenos muy particulares ligados a la delincuencia organizada, de hecho su regulación se encomendaba en principio a la ley de esa materia. Su relación directa a otros ilícitos tales como el narcotráfico, el tráfico de armas y personas, el secuestro, el terrorismo, entre otros, trajo como consecuencia que su regulación se dirigiera al aspecto penal y se encasillara en las disposiciones normativas de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada.

Finalmente los debates sobre el problema del lavado de dinero trajeron a relucir la necesidad de legislar respecto de esta materia por separado de la problemática de la delincuencia organizada. La acción legislativa del Estado no sólo es adecuada y oportuna, sino sumamente necesaria para la prevención, identificación y sanción de estas acciones delictivas, que si bien es cierto, no dejan de estar interrelacionadas, pero requieren ser normadas de forma diferente.

El delito de Operaciones con recursos de procedencia ilícita vulnera infinidad de derechos fundamentales para la vida social. En un orden clasificatorio, tres grandes grupos de derechos, entre los que se encuentran primero los derechos a la salud; segundo, a la seguridad de las instituciones de derecho; y, tercero, a la economía del Estado.

La violación de los derechos a la salud y a la seguridad jurídica de las instituciones de derecho proviene de la acción directa y visible de los actores criminales, por lo que son claramente identificables como una consecuencia inmediata de la comisión del delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita.

Por su parte, la vulneración a la economía del Estado viene dada a través de la comisión de acciones delictivas tales como el narcotráfico, la delincuencia organizada, el secuestro y el tráfico de personas y armas, y la introducción de capitales ilícitos en la economía nacional lícita, generando que la competencia económica sea desleal hacia los agentes económicos que cumplen y respetan los requisitos de ley impuestos por el Estado.

Entonces, podemos decir que el lavado de dinero se manifiesta en un círculo vicioso, en el cual el detonante inicial es la propia comisión de diversas actividades delictivas y la consecuencia es la producción de capitales para la operación y financiamiento de delitos futuros.

La propia exposición de motivos de la LFPIORPI señala que los recursos de procedencia ilícita se convierten en el combustible de nuevas actividades ilegales, radicalizándolas y estructurándolas, mencionando además que la creación de una ley que regule este tipo de actividades no sólo combate el delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita, sino también aquellos interrelacionados con éste.

A su vez, se le considera como agente financiador de la violencia y la corrupción de las instituciones gubernamentales.

Por tal motivo, podemos encontrar en la doctrina sobre el tema numerosas referencias hacia el derecho penal, que en principio hacen de lado el aspecto económico (quizá por encontrarse ligado principalmente a la delincuencia organizada), que si bien es cierto se ha buscado regularlo, en los últimos años no ha generado los efectos esperados, como sucedió con la primer reforma que hubo

en México sobre el tema, referida al delito de lavado de dinero como delito fiscal, sancionado por el Código Fiscal de la Federación.

De ello deriva que sea difícil encontrar un marco constitucional adecuado a la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, ya que inevitablemente habrá prevalencia del aspecto penal más que el económico, sin que sea posible analizarlos como íntimamente relacionados, es decir, en forma sistemática.

De tal forma que, para efectos de este trabajo de investigación, tomaremos dos artículos constitucionales que a mi juicio y al de otros autores más experimentados, pueden considerarse como la base de las acciones del Estado por actuar en contra del lavado de dinero o blanqueo de capitales en México.

El primero de ellos es el artículo 21 constitucional, noveno párrafo, el cual a la letra señala:

“Artículo 21. (...) La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, que comprende la prevención de los delitos; la investigación y persecución para hacerla efectiva, así como la sanción de las infracciones administrativas, en los términos de la ley, en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones de seguridad pública se regirá por los principios de legalidad, objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos reconocidos en esta Constitución.”

En tal ordenamiento constitucional encontramos dos ideas relevantes, primero, podemos visualizar de forma tajante y expresa que la seguridad pública es una función exclusiva del Estado en sus tres niveles de gobierno, ya sea federal, estatal y municipal, así como del gobierno del Distrito Federal.

De tal forma y haciendo referencia a la exposición de motivos de la LFPIORPI, su principal propósito es el de hacer efectiva la seguridad pública, proveyendo al Estado mexicano de un ordenamiento legal para el combate contra la delincuencia.

En un segundo plano, podemos observar que la seguridad pública comprende varias acciones constitutivas o estructurales de lo se considera como seguridad pública, identificándose cuatro: la prevención, investigación, persecución y sanción de los delitos (garantías).

Según el diccionario de la Real Academia Española, los conceptos se definen en los siguientes términos:

“Prevenir. Preparar, aparejar y disponer con anticipación lo necesario para un fin... Prever, ver, conocer de antemano o con anticipación un daño o perjuicio... Precaver, evitar, estorbar o impedir algo... Advertir, informar o avisar a alguien de algo... Anticiparse a un inconveniente, dificultad u objeción... Disponer con anticipación, prepararse de antemano para algo.”⁶⁴³

“Investigar. Hacer diligencias para descubrir algo... Aclarar la conducta de ciertas personas sospechosas de actuar ilegalmente.”⁶⁴⁴

⁶⁴³ Véase Diccionario Real Academia Española, en línea: <http://lema.rae.es/drae/?val=prevenir>, consultado el 07/12/2014, 21:43 hrs.

⁶⁴⁴ Véase Diccionario Real Academia Española, en línea: <http://lema.rae.es/drae/?val=investigar>, consultado el 07/12/2014, 21:46 hrs.

“Perseguir. Seguir a quien va huyendo, con ánimo de alcanzarle... Seguir o buscar a alguien en todas partes con frecuencia e importunidad... Tratar de conseguir o de alcanzar algo... Proceder judicialmente contra alguien...”⁶⁴⁵

“Sancionar. Dar fuerza de ley a una disposición... Aplicar una sanción o castigo.”⁶⁴⁶

De acuerdo a estas definiciones, se puede decir que existe conectividad en las acciones señaladas en el artículo 21 de la CPEUM, existiendo hilaridad y completitud en el manejo de los conceptos integradores de la seguridad pública, siendo dependientes uno del otro para su funcionamiento.

Respecto del término “prevenir”, es preciso señalar que éste se analizará con más profundidad en el apartado de los objetivos de la LFPIORPI.

En relación con los términos antes descritos y lo establecido por la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, se puede decir que ésta retoma continuamente los elementos de la seguridad pública, teniendo inclusive uno de ellos en su mismo título, y los otros tres en su texto normativo, por lo que el artículo 21 constitucional se convierte en un fundamento constitucional evidente.

La referencia directa al concepto de prevención en este artículo de la CPEUM nos proporciona un importante indicio de coordinación entre diferentes tipos de ordenamientos jurídicos, además de los fines específicos de la LFPIORPI, pues desde la misma exposición de motivos se establece la importancia de promover una política de prevención del delito y con ello fortalecer el ámbito de la seguridad pública.

Así lo demuestra también el artículo 400 Bis del CPF al tipificar como delito las operaciones con recursos de procedencia ilícita, al que sólo habría que criticarle que en el título respectivo a su capítulo “Encubrimiento y operaciones con recursos de procedencia ilícita” establezca una conjunción y no una disyunción, ya que al estar unidos por la “y” necesariamente deben generarse las dos acciones para considerar que se cometió el delito.

Por otro lado, otro artículo de la Constitución Mexicana que se considera como base para la LFPIORPI es el 73 constitucional, que en su parte conducente señala:

“Artículo 73. El Congreso tiene facultad: (...) XXI. Para expedir: (...) b) La legislación que establezca los delitos y las faltas contra la Federación y las penas y sanciones que por ellos deban imponerse; así como legislar en materia de delincuencia organizada; (...)”

Es de interés la referencia directa a la facultad del Congreso de la Unión para definir y señalar cuáles serán las acciones consideradas como delitos y faltas a la Federación, en el entendido de que las operaciones con recursos de procedencia ilícita se consideran como una falta de talla federal y por tanto, deben ser atendidos por el Congreso de la Unión.

Sin embargo, la referencia más notable que podemos encontrar es la distinción que hace el constituyente en cuanto a la facultad del Congreso de legislar en materia de delincuencia organizada

⁶⁴⁵Véase Diccionario Real Academia Española, en línea: <http://lema.rae.es/drae/?val=perseguir>, consultado el 07/12/2014, 22:06 hrs.

⁶⁴⁶Véase Diccionario Real Academia Española, en línea: <http://lema.rae.es/drae/?val=sancionar>, consultado el 07/12/2014, 22:09 hrs.

(y no en cuanto a las operaciones con recursos de procedencia ilícita), pues ésta, sin que se especifique, se entiende como un delito federal *per se* (principalmente dado por la consideración de enmarcar el delito de lavado de dinero en forma conjunta con el de delincuencia organizada).

De hecho, el concepto de delincuencia organizada ha sido incluido dentro del texto legal de varios artículos de la Constitución Federal, entre los que se pueden citar el 16 y 20, principalmente a raíz de la reforma penal que tuvo lugar hace algunos años y que se publicó en el Diario Oficial de la Federación el día dieciocho de junio del año dos mil ocho.

El siete de noviembre de 1996, el Congreso Federal haciendo uso de las facultades para legislar en materia de delitos federales, creó la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada (otorgándole entonces el carácter de delito federal) y en la que se incluyó el delito de Operaciones con recursos de procedencia ilícita como un delito conexo.

El porqué de la delincuencia organizada como un caso de interés para la presente investigación es precisamente su conexión con el delito federal de lavado de dinero, pues el primero es la causa principal del segundo, según lo señaló el doctor Moisés Moreno Hernández en sus investigaciones, así como lo contemplado en la exposición de motivos de la LFPIORPI.

Puntualizando, podemos indicar que los artículos 21 y 73 constitucionales son la base sobre la que se sostiene la LFPIORPI, pues el legislar en materia de delitos federales constituye una acción del Estado para garantizar la seguridad de su población.

Asimismo, podemos señalar, de forma análoga, que la acción estatal de legislar en cuanto al tópico del lavado de dinero es una forma de cumplir con estas dos disposiciones constitucionales, pues al hacerlo se garantiza la seguridad pública y con ésta el Estado de Derecho.

En ese sentido se propuso la iniciativa de la LFPIORPI, teniendo, a saber, dos propósitos principales, el primero proporcionar a México de instrumentos para el combate a la delincuencia, siendo esta Ley uno de los mecanismos para prevenir y detectar aquellas operaciones realizadas con recursos de procedencia ilícita, y el segundo, colocar a México como un país a la vanguardia en los sistemas de prevención de este tipo.

Es conveniente mencionar que existen opiniones de gran interés respecto a esta Ley, no tanto en relación a su fundamento constitucional, sino en el sentido de la interconexión que guarda con otros artículos constitucionales y leyes federales.

Hay teóricos que opinan que la multicitada ley LFPIORPI contradice algunas disposiciones y figuras constitucionales, siendo dos de ellas las que se citan con más frecuencia, y que se refieren primero, a la protección de datos personales y segundo, al principio de presunción de inocencia contenido en el artículo 20 de la CPEUM.

La protección de datos personales se encuentra directamente referenciada a la temática del delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita, pues entre las disposiciones que aparecieron con la reciente promulgación de la Ley Antilavado se estableció la obligación de la identificación de los actores que participan en las operaciones consideradas como vulnerables.

La Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares se publicó el 5 de julio de 2010, y se constituye como un ejercicio legislativo del Congreso de la Unión haciendo uso de las facultades que le otorga la fracción XXIX-O, del artículo 73 constitucional.

Según esta ley federal se entiende como datos personales cualquier información concerniente a una persona física identificada o identificable, es decir, el nombre y apellidos, fecha y lugar de nacimiento, ocupación, estado civil, domicilio, etcétera.

Cabe señalar que todos estos datos constituyen la base de los avisos regulados por la LFPIORPI, por lo que podemos considerarlos como necesarios y relevantes para las acciones marcadas por la ley y que constituyen la base de la prevención e identificación de operaciones con recursos de procedencia ilícita.

En una primera aproximación al tema pareciera que ambos ordenamientos federales van en sentido contrario, pero después de realizar un análisis de ciertos artículos de la LFPDPPP se puede concluir que las dos disposiciones normativas coexisten sin que entren en conflicto.

De tal forma que se establece lo siguiente:

“Artículo 8.- Todo tratamiento de datos personales estará sujeto al consentimiento de su titular, salvo las excepciones previstas por la presente Ley. El consentimiento será expreso cuando la voluntad se manifieste verbalmente, por escrito, por medios electrónicos, ópticos o por cualquier otra tecnología, o por signos inequívocos.”

“Se entenderá que el titular consiente tácitamente el tratamiento de sus datos, cuando habiéndose puesto a su disposición el aviso de privacidad, no manifieste su oposición. Los datos financieros o patrimoniales requerirán el consentimiento expreso de su titular, salvo las excepciones a que se refieren los artículos 10 y 37 de la presente Ley.”

Se entiende como “consentimiento” la manifestación de la voluntad del titular de los datos mediante la cual se efectúa el tratamiento de los mismos, y como se observa en el artículo anterior, éste podrá ser expreso o tácito.

El titular de los datos, es decir, la persona física a quien corresponden, necesariamente debe dar su consentimiento para la utilización de esta información por parte del responsable, consistente en aquella persona física o moral que le da tratamiento.

Ahora bien, el artículo ocho de la LFPDPPP también habla acerca de los avisos de privacidad, los cuales consisten en un documento físico, electrónico o en cualquier otro formato generado por el responsable y que es puesto a disposición del titular, previo al tratamiento de sus datos personales. El aviso de privacidad tiene la función de informar a los titulares qué tipo de información se les está requiriendo y con qué fines. Para esto, deben cubrirse ciertos requisitos, entre los que se encuentran:

“Artículo 16.- El aviso de privacidad deberá contener, al menos, la siguiente información: I. La identidad y domicilio del responsable que los recaba; II. Las finalidades del tratamiento de datos; III. Las opciones y medios que el responsable ofrezca a los titulares para limitar el uso o divulgación de los datos; IV. Los medios para ejercer los derechos de acceso, rectificación, cancelación u oposición, de conformidad con lo dispuesto en esta Ley; V. En su caso, las transferencias de datos que se efectúen, y VI. El procedimiento y medio por el cual el responsable comunicará a los titulares de cambios al aviso de privacidad, de conformidad con lo previsto en esta Ley.”

Este artículo es muy interesante porque refiere mucho de los elementos que se contienen en los avisos que deben darse a la SHCP y que tienen fundamento legal en la LFPIORPI, por ejemplo,

la indicación de cuál es la finalidad de los datos y que estos pueden ser objeto de transferencia a otras instancias o autoridades.

Los avisos de privacidad son muy utilizados en los instrumentos notariales escribiéndose, por lo regular en la parte de la escritura pública que se conoce como certificación; y los cuales a modo de ejemplo dicen:

“Para dar cumplimiento a los términos de la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares y su Reglamento, el suscrito Notario Público hago constar que previo al otorgamiento del presente instrumento, he advertido al compareciente mediante el aviso de privacidad correspondiente, que los datos personales proporcionados, por disposiciones de la Ley son necesarios para la redacción del presente instrumento, y que estos podrán ser compartidos y comunicados a las autoridades que legalmente tengan acceso a ellos, y que pueden obrar en los casos así exigibles en los Registros Públicos correspondientes, por lo que enterados de los derechos sobre privacidad, hago contar el consentimiento expreso otorgado en este acto mediante la firma del presente instrumento para la obtención, almacenamiento, transferencia y publicidad de los datos personales de los cuales son titulares para los efectos señalados.”

El consentimiento expreso o tácito de los datos a través del aviso de privacidad permite la utilización de los datos para posteriores tratamientos sin que se vulnere la integridad de la persona que los proporciona, y sobre todo sin que exista contradicción entre leyes federales.

Por otro lado, el artículo ocho nos señala ciertas excepciones a esta regla general, entre las que se encuentran los artículos 10 y 37 de la LFPIORPI, mismos que se transcriben a continuación.

“Artículo 10.- No será necesario el consentimiento para el tratamiento de los datos personales cuando: ... IV. Tenga el propósito de cumplir obligaciones derivadas de una relación jurídica entre el titular y el responsable; V...”

En esta disposición encontramos un supuesto que coincide nuevamente con las disposiciones de la LFPIORPI, ya que si no se llegara a dar el consentimiento de alguna de las partes intervinientes en cualquiera de las actividades vulnerables y se utilicen los datos para dar uno de estos avisos, entonces no cabría violación alguna a la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, ya que se estaría cumpliendo con obligaciones derivadas de una relación jurídica entre el titular y el responsable; es decir, con los avisos a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público que debe dar el notario público resultantes de la actividad del cliente.

Por otro lado, el artículo 37 de la LFPDPPP señala:

“Artículo 37.- Las transferencias nacionales o internacionales de datos podrán llevarse a cabo sin el consentimiento del titular cuando se dé alguno de los siguientes supuestos: ... IV. Cuando la transferencia sea necesaria por virtud de un contrato celebrado o por celebrar en interés del titular, por el responsable y un tercero; ... y VII. Cuando la transferencia sea precisa para el mantenimiento o cumplimiento de una relación jurídica entre el responsable y el titular.”

Al efecto, en este artículo se confirma que la LFPIORPI no viola los preceptos de la LFPDPPP, ya que los supuestos de la primera son excepciones de la segunda.

Las fracciones que se relacionan directamente son aquellas que hacen señalamiento a la transferencia necesaria de datos por virtud de un contrato celebrado o por celebrar en interés del

titular, por el responsable y un tercero (como las compraventas, las constituciones de sociedades mercantiles, etcétera); o cuando sea necesaria o legalmente exigida para la salvaguarda de un interés público, o para la procuración o administración de justicia (como lo constituyen los delitos de narcotráfico, delincuencia organizada o el mismo lavado de dinero); así como cuando esta transferencia sea precisa para el mantenimiento o cumplimiento de una relación jurídica entre el responsable y el titular, lo cual también es evidente, ya que el cumplimiento deberá ser a la misma LFPIORPI y sus disposiciones legales.

En el orden constitucional, el artículo sexto de la CPEUM establece que toda la información en posesión de cualquier autoridad es pública. Por lo que hay que señalar que los datos recabados por los notarios públicos para dar cumplimiento a los requisitos marcados por la LFPIORPI, terminarán formando parte de la información pública al momento de llegar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, que al ser autoridad está obligada bajo el principio de máxima publicidad a proporcionarla.

Sin embargo, esta situación no trae mucho problema, pues hay que recordar que estos datos son dados por consentimiento expreso o tácito y/o por excepciones a la regla general.

Sobre este punto en particular hay un apartado muy interesante en la exposición de motivos de la LFPIORPI, pues señala que la información presentada en los avisos realizados a la SHCP será considerada como confidencial y reservada, lo que sin duda involucra una idea que contradice, en cierto sentido, lo establecido por el artículo 6 de la CPEUM referente al principio de máxima publicidad.

Al respecto, la LFPIORPI en sus artículos 43, 44, 47 y 48 señala casos de excepción a la regla, lo que hace suponer que la información presentada no es ni tan reservada ni mucho menos tan confidencial.

Por otro lado, existe un punto específico en el que pueden convivir ambas disposiciones. Esto es si se considera que el principio de máxima publicidad opera únicamente en relación a cierta información y no al conglomerado de datos en general y que incluso es tomado en cuenta por la LFPIORPI en los artículos 43, 44, 47 y 48 al establecer que ciertas dependencias podrán acceder a las bases de datos de la SHCP y los limita al mismo tiempo en el artículo 5 del mismo ordenamiento legal. De la misma forma, el artículo 22 de la LFPIORPI señala que el presentar los avisos no se viola el principio de confidencialidad o el secreto profesional pues constituye un requisito de trámite para realizar ciertas operaciones.

Lo que en cierto sentido pudiera considerarse lesivo, es la acción forzada de proporcionar el consentimiento a través de la firma del cliente, ya que si se quiere realizar cierta operación es necesario que se otorgue, si se niega a firmar (aun aceptándolo tácitamente), no procede, de tal manera que no podemos considerarlo voluntario, sino a la fuerza ya que no hay opción.

Otro de las disposiciones de la LFPIORPI que se considera inconstitucional, en opinión de algunos teóricos, es la relativa a la identificación de los usuarios y su categorización primigenia de que pueden ser posibles lavadores de dinero, por lo que se esta disposición violenta el principio de presunción de inocencia contenida en el artículo 20 de la CPEUM.

En tal disposición constitucional se afirma que es derecho de todo imputado el que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa. En un primer acercamiento es interesante analizar que pareciera que los avisos regulados en la LFPIORPI y que obligan en cierta manera a los ciudadanos a mostrar sus movimientos financieros, violentan el principio de presunción de inocencia.

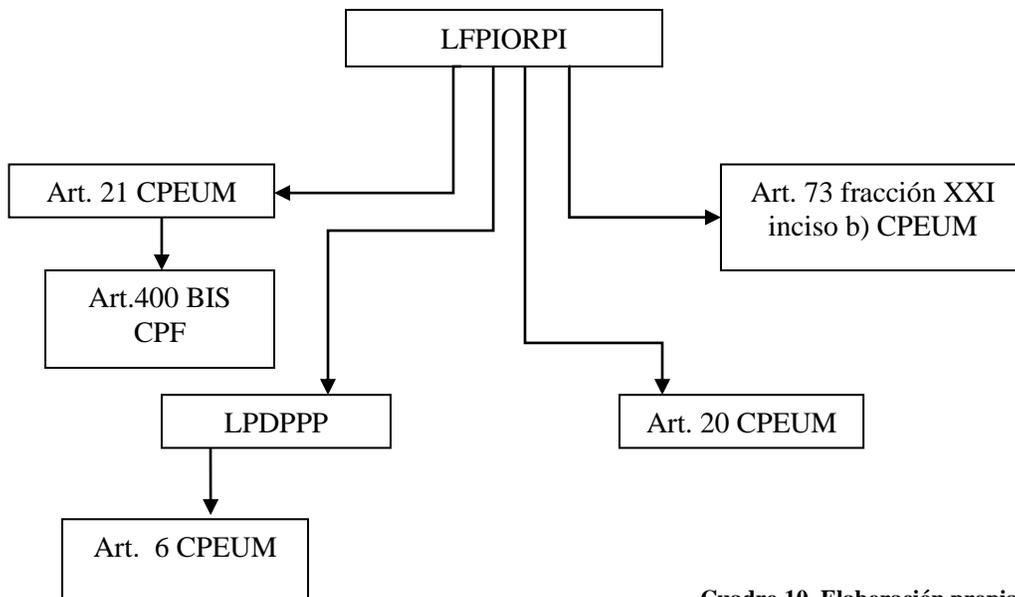
Sin embargo, esta referencia a la presunción de inocencia señalada en el artículo 20 constitucional está determinada a la figura de los imputados, es decir, a los acusados formalmente por la comisión de un delito. Al no ser los ciudadanos de pie imputados formalmente no podríamos hablar de que dicha garantía constitucional les ha sido vulnerada.

Estamos ante la presencia de una excepción, en cuanto a que se piensa que se le impone al ciudadano la carga de la prueba para acreditar la licitud de los recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza.

Esto de ninguna manera implica que sea obligación de los ciudadanos el probar la legalidad de los actos que realicen, ni que se releve al Ministerio Público de la Federación de la obligación que aluden los artículos 21 y 102 de la CPEUM, puesto que esta autoridad debe acreditar que la conducta efectuada por la persona violó la ley penal o que tuvo indicios de alentar una actividad ilícita.

Por su parte, la exposición de motivos de la LFPIORPI establece que los avisos que presenten los sujetos obligados, si bien pueden ser utilizados en los procedimientos penales, por sí solos carecen de valor probatorio pleno. Por lo tanto, el Ministerio Público Federal está obligado a allegarse de otros medios de convicción para sustentar las acusaciones que, en su caso y tiempo, deba realizar, así lo confirma el artículo 5, fracción IV de la LFPIORPI.

Concluyendo, la red de relaciones entre la LFPIORPI queda señalada en el siguiente esquema, donde se muestran las legislaciones federales relacionadas con las operaciones realizadas con recursos de procedencia ilícita, como otros ordenamientos que establecen disposiciones fuera del ámbito de la problemática del lavado de dinero, pero que terminaron relacionadas por su propio contenido normativo.



Cuadro 10. Elaboración propia.

2. Función y características jurídicas de la LFPIORPI

Para determinar la propia función de la LFPIORPI, también conocida en el campo jurídico como “Ley antilavado”, los estudiosos del tema parten del concepto de prevención de las operaciones con recursos de procedencia ilícita.

Para establecer el contenido de la prevención primero se debe identificar la conducta indeseable que busca prevenirse, es decir, el riesgo inconveniente en la sociedad o las conductas indeseables son lo que determinan los alcances de concepto de prevención y/o medidas preventivas.

En este sentido, Agustín Pérez Carrillo señala que *“el propósito de la prevención delictiva, de acuerdo con este enfoque, sería desalentar, por medio del efecto motivador de la representación de la sanción o por el valor de los bienes protegidos con las obligaciones impuestas, la conducta tipificada en la ley penal.”*⁶⁴⁷

En base a esta concepción, con un punto de vista remontado a las ideas kelsenianas, se establece que se pretende *“lograr los objetivos determinados por los órganos estatales, con la amenaza de la sanción y de la aplicación de la misma cuando se presenta la conducta opuesta a la deseada por las autoridades estatales o por el contenido valioso de las normas jurídicas.”*⁶⁴⁸ Regularmente suele considerársele un rasgo preventivo al derecho penal, que parte principalmente de su propio diseño, en donde sí se criminaliza una conducta lo que se está haciendo es evitar la conducta prescrita.

Es un poco complicado definir si la Ley antilavado tiene una función de prevención del delito. Este es un punto que ha sido debatido en fechas recientes. Hay quienes consideran que la LFPIORPI es incongruente con su objeto, puesto que va dirigida a los lavadores de dinero, quienes inusualmente se presentan a realizar operaciones en el mercado formal. Para quienes defienden esta postura, la idea de la prevención delictiva del lavado de dinero les parece burda solo por el hecho de que no encuentra un sujeto (lavadores) a quien dirigir sus disposiciones directamente. Por otro lado, se encuentran los que afirman que dicha ley cumple con la prevención del lavado de dinero, puesto que el cliente o usuario que se niegue a proporcionar sus datos personales para efectos de la identificación marcada en la LFPIORPI le será negada la realización de sus actividades económicas. De tal manera que en la idea de la identificación y la imposibilidad de realizar las actividades económicas por la negación de ser identificado constituye el ejercicio de la prevención delictiva.

Para efectos de lo que esta investigación se refiere, tomaremos como válido el segundo posicionamiento, en virtud de que si consideramos la función de la prevención delictiva como el establecimiento de un sistema de opciones para la desaparición o reducción de los factores de riesgo y así lograr que no se produzcan los acontecimientos que tienen un elevado costo social,⁶⁴⁹ tenemos que la sola disposición normativa que exige el identificar a los clientes y usuarios de las actividades vulnerables so pena de no hacerlo no se podrá realizar el acto económico, constituye en sí mismo un factor que inhibe el desarrollo del lavado de dinero (factor de riesgo).

Así tenemos lo que Castel señala: *“prevenir es ante todo vigilar, es decir, ponerse en la posición de anticipar la emergencia de acontecimientos indeseables en el seno de poblaciones*

⁶⁴⁷ Pérez Carrillo, Agustín A., Ciudades seguras II. Análisis y evaluación de las leyes en materia de prevención delictiva, UAM, CONACYT, FCE, México, 2002, pág. 42.

⁶⁴⁸ *Ibidem*, pág. 43.

⁶⁴⁹ Cfr., Pérez Carrillo, Agustín A., Ciudades seguras II. Análisis y evaluación de las leyes en materia de prevención delictiva... óp. Cit., pág. 46.

*estadísticas detectas como portadoras de riesgos.*⁶⁵⁰ Luego entonces, el acto mismo de identificar al cliente o usuario es un acto de vigilancia, que pretende anticiparse a posibles riesgos, como lo es el obtener beneficios económicos para promover el ejercicio de acciones ilícitas, entre otras.

Ahora bien, una vez identificada la función preventiva de la LFPIORPI es preciso señalar su naturaleza. Esta ley es un cuerpo normativo de carácter federal que tiene una esencia doble.

Por un lado, tiene carácter administrativo, debido que entre las obligaciones que señala se encuentra la de rendir informes en materia fiscal a las autoridades designadas, cuando se realicen actividades vulnerables. Asimismo, esta ley tiene un carácter penal, puesto que su marco normativo está relacionado directamente a la prevención e identificaciones de recursos de procedencia ilícita, las cuales son consideradas por el Código Penal Federal como un delito. Sin embargo, esta naturaleza no es tan evidente como su esencia administrativa.

Efectivamente esta ley tiene un carácter preponderantemente administrativo, pues basándonos en su función preventiva en la que se dan avisos a una autoridad designada por la ley respecto de las operaciones consideradas como vulnerables frente al lavado de dinero, lo que se está haciendo es anticiparse al ilícito y si éste no existe tampoco puede hablarse de que la ley tiene una naturaleza penal.

3. Estructura de la LFPIORPI

La estructura de la LFPIORPI consta de ocho capítulos, sesentas y cinco artículos, más siete artículos transitorios. Así tenemos:

Estructura de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita		
Capítulo	Nombre	Artículos
Capítulo I	Disposiciones preliminares	Art.1 al 4
Capítulo II	De las Autoridades	Art. 5 al 12
Capítulo III	De las Entidades Financieras y de las Actividades vulnerables <ul style="list-style-type: none"> • Sección Primera: De las Entidades Financieras • Sección Segunda: De las Actividades Vulnerables • Sección Tercera: Plazos y Formas para la presentación de Avisos • Sección Cuarta: Avisos por Conducto de Entidades Colegiadas 	Art. 13 al 16 Art. 13 al 16 Art. 23 al 25 Art. 26 al 31
Capítulo IV	Del Uso de Efectivo y Metales	Art. 32 al 33
Capítulo V	De las Visitas de Verificación	Art. 34 al 37
Capítulo VI	De la Reserva y Manejo de la Información	Art. 38 al 51
Capítulo VII	De las Sanciones Administrativas	Art. 52 al 61

⁶⁵⁰ Castel, Robert, La gestión de los riesgos, de la antipsiquiatría al postanálisis, en Pérez Carrillo, Agustín A., Ciudades seguras II. Análisis y evaluación de las leyes en materia de prevención delictiva... óp. Cit., pág. 47.

Capítulo VIII	De los Delitos	Art. 62 al 65
Transitorios		Siete artículos

Cuadro 11. Elaboración propia.

El contenido de los capítulos se encuentra descrito de la manera siguiente:

El capítulo I contiene las disposiciones referentes al ámbito de aplicación de la ley en todo el territorio nacional y que sus disposiciones son de orden e interés públicos. Además se encuentra establecido en este capítulo el objeto de la Ley, las normas de aplicación supletoria y un glosario de términos donde se definen conceptos y figuras propias de la materia.

El capítulo II, establece las disposiciones correspondientes a las autoridades encargadas de aplicar la ley, por consiguiente también se señalan sus facultades y obligaciones.

En el capítulo III, se señalan cuatro secciones, la primera regula lo relativo a las Entidades Financieras (continúan rigiéndose por sus propias leyes), a las cuales se les establecen nuevas obligaciones relacionadas con las actividades vulnerables en las que participan; respecto de la segunda sección, se enlistan una serie de actividades que se consideran vulnerables, asimismo se señalan las obligaciones que deben observar quienes las realicen; la tercera sección, establece los plazos y formas en los que deben presentarse los avisos de quienes realicen actividades vulnerables; y, la sección cuarta, contiene la regulación de los avisos que corresponden a las Entidades Colegiadas y las obligaciones que éstas deben cumplir.

En relación al capítulo IV se observan disposiciones que establecen las casuales que prohíben el pago de obligaciones a través del uso de efectivo y metales preciosos.

En el capítulo V se contienen reguladas las visitas de verificación de la SHCP referidas al cumplimiento de las obligaciones de quienes realicen actividades vulnerables.

El capítulo VI regula lo relacionado con los medios de identificación del cliente o usuario, así como la reserva y manejo de esta información, se establece que tipo de información es confidencial y la se señala que la información que se derive de los Avisos sólo será utilizada para los fines de identificación, prevención, investigación y sanción de las operaciones con recursos de procedencia ilícita.

Por otro lado, el capítulo VII contiene las sanciones administrativas que serán aplicadas a quienes infrinjan la ley y las causales en las que se aplicarán.

Finalmente el Capítulo VIII contempla los delitos en los que se pueden incurrir en materia de operaciones de procedencia ilícita, así como sus respectivas sanciones, ya sea prisión y multas, o en el caso de servidores públicos su inhabilitación.

4. Objeto de la LFPIORPI

El objeto de la LFPIORPI visto desde su exposición de motivos no es muy diferente a lo estipulado en el artículo 2 de la ley vigente, puesto que en ambas se reconoce la importancia de tres áreas específicas y propuestas para la acción: primero, la restricción a la operaciones en efectivo, que constituyen un problema anexo y herramienta indispensable para el financiamiento de la delincuencia organizada; segundo, la generación de información a través de reportes a las autoridades correspondientes; y, tercero, la coordinación y cooperación entre autoridades, para lo cual se desarrolla un despliegado de facultades tendientes a ese fin.

En un principio esta ley contenía disposiciones relacionadas al combate del lavado de dinero y del financiamiento al terrorismo. Finalmente, tras varios debates, se eliminó lo relativo a esta segunda problemática, con lo que se centró la atención de la ley en el tema del blanqueo de capitales.

El artículo 2 de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita establece tal como aparece a continuación: *“El objeto de esta Ley es proteger el sistema financiero y la economía nacional, estableciendo medidas y procedimientos para prevenir y detectar actos u operaciones que involucren recursos de procedencia ilícita, a través de una coordinación interinstitucional...”*

De lo anterior se desprende que esta coordinación tendrá como finalidad: *“recabar elementos útiles para investigar y perseguir los delitos de operaciones con recursos de procedencia ilícita, los relacionados con estos últimos, las estructuras financieras de las organizaciones delictivas y evitar el uso de los recursos para su financiamiento.”*

El objeto de la LFPIORPI queda confirmado con lo que se establece en el Portal de Prevención del Lavado de Dinero⁶⁵¹ y asimismo puntualiza el objeto de esta ley:

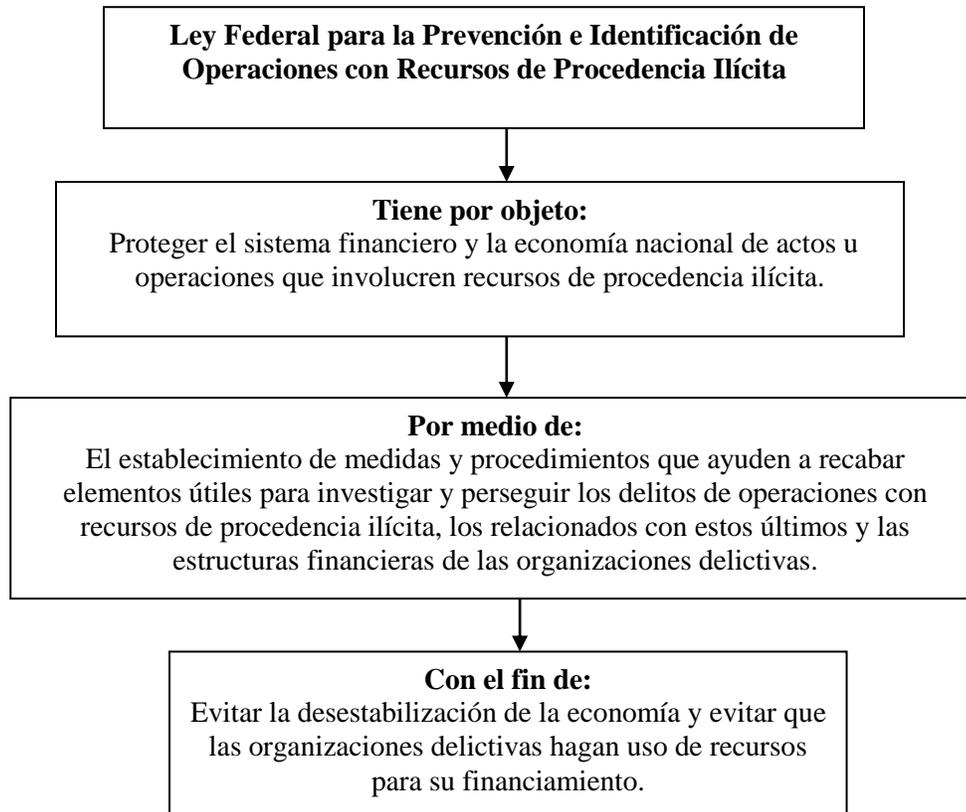
“El cumplimiento de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita trae consigo aparejados beneficios, en general, para la sociedad mexicana en su conjunto y, en lo particular, para quienes realicen las Actividades Vulnerables, consistentes en:

- *La entrada en vigor de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita impacta directamente el flujo de recursos de la delincuencia organizada, limitando así la reinversión de estos recursos en actividades delictivas.*
- *Previene que los sectores que realicen Actividades Vulnerables sean utilizados por la delincuencia organizada para reutilizar los recursos obtenidos en la comisión de actividades delictivas.*
- *Fomenta una sana competencia económica.*
- *Previene la imposición de posibles sanciones administrativas y penales para quienes incumplan con lo dispuesto por la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita.”*

En resumen, el combate al lavado de dinero es el principal fin de esta Ley, por ello establece medidas que permitan esta finalidad. La importancia de combatir el blanqueo de capitales recae en la protección de la economía nacional y el sistema financiero mexicano.

Lo anteriormente señalado queda descrito gráficamente de la forma siguiente:

⁶⁵¹ Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Portal de Prevención del Lavado de Dinero, en línea: <https://sppld.sat.gob.mx/pld/interiores/leermas.html>, consultado el 25/05/2015, 22:36 horas.



Cuadro 12. Fuente: Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Portal de Prevención del Lavado de Dinero, en línea: <https://sppld.sat.gob.mx/pld/interiores/leermas.html>

5. Las Actividades Vulnerables

El análisis de la LFPIORPI respecto de las actividades vulnerables permite identificar una función deficiente de la definición legal, puesto que de lo estipulado por la norma jurídica no se precisa el contenido de este término.

El artículo 3 de la LFPIORPI se limita a señalar, por delegación, que las actividades vulnerables serán aquellas que realicen según lo dispuesto en los artículos 14 y 17, de tal forma tenemos:

“Artículo 3. Para los efectos de esta Ley, se entenderá por: I. Actividades Vulnerables, a las actividades que realicen las Entidades Financieras en términos del artículo 14 y a las que se refiere el artículo 17 de esta Ley;...”

Remitiéndonos a los artículos señalados por el anterior precepto jurídico, se tiene:

“Artículo 14. Para los efectos de esta Sección, los actos, operaciones y servicios que realizan las Entidades Financieras de conformidad con las leyes que en cada caso las regulan, se consideran Actividades Vulnerables, las cuales se registrarán en los términos de esta Sección.”

“Artículo 17. Para efectos de esta Ley se entenderán Actividades Vulnerables y, por tanto, objeto de identificación en términos del artículo siguiente, las que a continuación se enlistan; (...)”

De tal forma encontramos que de tales artículos se desprenden dos entes relacionados a las actividades vulnerables: las Entidades Financieras y aquellas personas, pudiendo ser morales o físicas, distintas a las Entidades Financieras. Asimismo se puede identificar que de las actividades que realicen los entes anteriormente mencionados, algunas serán inevitablemente caracterizadas por el adjetivo “vulnerable”.

La lista de actividades vulnerables se encuentra descrita en el artículo 17 de la multicitada Ley, asimismo se mencionan los denominados umbrales de identificación y de aviso, en los que se establecen ciertos valores monetarios para cada actividad vulnerable y que de ser rebasados implican obligaciones de identificación y reporte de información a las autoridades competentes.

Las actividades vulnerables señaladas en el artículo 17 de la LFPIORPI son las siguientes:

Actividades Vulnerables en la LFPIORPI			
Actividad Vulnerable	Modalidad	Valor del monto de operaciones (SMVDF) ⁶⁵²	
		Umbral de identificación	Umbral de Aviso
Juegos con apuesta, concursos o sorteos.	Venta de boletos, fichas o recibos, entrega o pago de premios y realización de cualquier operación financiera.	Igual o superior al equivalente a 325 veces (\$22,782.50)	Igual o superior al equivalente a 645 veces (\$45,214.50)
La emisión o comercialización, habitual o profesional, de <u>tarjetas de servicios, de crédito, de tarjetas prepagadas</u> y de todas aquellas que constituyan <u>instrumentos de almacenamiento de valor monetario</u> , que no sean emitidas o comercializadas por Entidades Financieras.	El emisor o comerciante de dichos instrumentos mantenga una relación de negocios con el adquirente; dichos instrumentos permitan la transferencia de fondos, o su comercialización se haga de manera ocasional.	<u>Tarjetas de servicios o de crédito</u> , cuando el gasto mensual acumulado en la cuenta de la tarjeta sea igual o superior al equivalente a 805 veces (\$56,430.50) <u>Tarjetas prepagadas</u> , cuando su comercialización se realice por una cantidad igual o superior al equivalente a 645 veces (\$45,214.50)	<u>Tarjetas de servicios o de crédito</u> , cuando el gasto mensual acumulado en la cuenta de la tarjeta sea igual o superior al equivalente a 1,285 veces (\$90,078.50) <u>Tarjetas prepagadas</u> , cuando su comercialización se realice por una cantidad igual o superior al equivalente a 645 veces (\$45,214.50)
La emisión y comercialización habitual o profesional de cheques		Siempre	Cuando la emisión o

⁶⁵² Salario Mínimo Vigente en el Distrito Federal; los montos están de acuerdo al SMVDF al día 1 de enero del año 2015 (\$70.10).

de viajero, distinta a la realizada por las Entidades Financieras.			comercialización sea igual o superior al equivalente a 645 veces (\$45,214.50)
El ofrecimiento habitual o profesional de operaciones de mutuo o de garantía o de otorgamiento de préstamos o créditos, con o sin garantía, por parte de sujetos distintos a las Entidades Financieras.		Siempre	Cantidad igual o superior al equivalente a 1,605 veces (\$112,510.50)
La prestación habitual o profesional de servicios de construcción o desarrollo de bienes inmuebles o de intermediación en la transmisión de la propiedad o constitución de derechos sobre dichos bienes, en los que se involucren operaciones de compra o venta de los propios bienes por cuenta o a favor de clientes de quienes presten dichos servicios.		Siempre	Cantidad igual o superior al equivalente a 8,025 veces (\$562,552.50)
La comercialización o intermediación habitual o profesional de Metales Preciosos, Piedras Preciosas, joyas o relojes, en las que se involucren operaciones de compra o venta de dichos bienes.		Igual o superior al equivalente a 805 veces (\$56,430.50), con excepción de aquellos en los que intervenga el Banco de México.	Llevar a cabo una operación en efectivo con un cliente por un monto igual o superior o equivalente a 1,605 veces (\$112,510.50)
La subasta o comercialización habitual o profesional de obras de arte, en las que se involucren operaciones de compra o venta de dichos bienes realizadas.		Igual o superior al equivalente a 2,410 veces (\$168,941.00)	Igual o superior al equivalente a 4,815 veces (\$337,531.50)
La comercialización o distribución habitual profesional de vehículos, nuevos o usados, ya sean aéreos, marítimos o terrestres.		Igual o superior al equivalente a 3,210 veces (\$225,021.00)	Igual o superior al equivalente a 6,420 veces (\$450,042.00)
La prestación habitual o profesional de servicios de blindaje de vehículos terrestres, nuevos o usados, así como de bienes inmuebles.		Igual o superior al equivalente a 2,410 veces (\$168,941.00)	Igual o superior al equivalente a 4,815 veces (\$337,531.50)
La prestación habitual o profesional de servicios de		Siempre	Igual o superior al equivalente a

traslado o custodia de dinero o valores, con excepción de aquellos en los que intervenga el Banco de México y las instituciones dedicadas al depósito de valores.			3,210 veces (\$225,021.00)
La prestación de servicios profesionales, de manera independiente, sin que medie relación laboral con el cliente respectivo, en aquellos casos en los que se prepare para un cliente o se lleven a cabo en nombre y representación del cliente	La compraventa de bienes inmuebles o la cesión de derechos sobre estos.	Siempre	Cuando el prestador de dichos servicios lleve a cabo, en nombre y representación de un cliente, alguna operación financiera que esté relacionada con las operaciones señaladas en los incisos de esta fracción, con respeto al secreto profesional y garantía de defensa en términos de esta Ley.
	La administración y manejo de recursos, valores o cualquier otro activo de sus clientes.		
	El manejo de cuentas bancarias, de ahorro o de valores.		
	La organización de aportaciones de capital o cualquier otro tipo de recursos para la constitución, operación y administración de sociedades mercantiles.		
	La constitución, escisión, fusión, operación y administración de personas morales o vehículos corporativos, incluido el fideicomiso y la compra o venta de entidades mercantiles.		
Prestación de servicios de fe pública referente a Notarios Públicos.	a) La transmisión o constitución de derechos reales sobre inmuebles, salvo las garantías que se constituyan en favor de instituciones del	Siempre.	Cuando en los actos u operaciones el precio pactado, el valor catastral o, en su caso, el valor comercial del inmueble, el

	sistema financiero u organismos públicos de vivienda.		que resulte más alto, o en su caso el monto garantizado por suerte principal, sea igual o superior al equivalente en moneda nacional a 16,000 veces (\$1,121,600.00)
	b) El otorgamiento de poderes para actos de administración o dominio otorgados con carácter irrevocable.	Siempre.	Siempre.
	c) La constitución de personas morales, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de tales personas.	Siempre.	Cuando las operaciones se realicen por un monto igual o superior al equivalente a 8,025 veces (\$502,552.50)
	d) La constitución o modificación de fideicomisos traslativos de dominio o de garantía sobre inmuebles, salvo los que se constituyan para garantizar algún crédito a favor de instituciones del sistema financiero u organismos públicos de vivienda.		
	e) El otorgamiento de contratos de	Siempre.	Siempre.

	mutuo o crédito, con o sin garantía, en los que el acreedor no forme parte del sistema financiero o no sea un organismo público de vivienda.		
Prestación de servicios de fe pública referente a Corredores Públicos.	a) La realización de avalúos sobre bienes.	Igual o superior al equivalente a 8,025 veces (\$562,552.50)	Igual o superior al equivalente a 8,025 veces (\$562,552.50)
	b) La constitución de personas morales mercantiles, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de personas morales mercantiles.	Siempre.	Siempre.
	c) La constitución, modificación o cesión de derechos de fideicomiso, en los que de acuerdo con la legislación aplicable puedan actuar.		
	d) El otorgamiento de contratos de mutuo mercantil o créditos mercantiles en los que de acuerdo con la legislación aplicable puedan actuar y en los que el acreedor no forme parte del sistema financiero.		
La recepción de donativos, por		Igual o superior al	Igual o superior

parte de las asociaciones y sociedades sin fines de lucro.		equivalente a 1,605 veces (\$112,510.50)	al equivalente a 3,210 veces (\$225,021.00)
La prestación de servicios de comercio exterior como agente o apoderado aduanal, mediante autorización otorgada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para promover por cuenta ajena, el despacho de mercancías, en los diferentes regímenes aduaneros previstos en la Ley Aduanera.	a) Vehículos terrestres, aéreos y marítimos, nuevos y usados.	Cualquiera que sea el valor de los bienes.	Siempre.
	b) Máquinas para juegos de apuesta y sorteos, nuevas y usadas.		
	c) Equipos y materiales para la elaboración de tarjetas de pago.		
	d) Joyas, relojes, Piedras Preciosas y Metales Preciosos.	Igual o superior al equivalente a 485 veces (\$33,998.50)	Igual o superior al equivalente a 485 veces (\$33,998.50)
	e) Obras de arte	Igual o superior al equivalente a 4,815 veces (\$337,998.50)	Igual o superior al equivalente a 4,815 veces (\$337,998.50)
	f) Materiales de resistencia balística para la prestación de servicios de blindaje de vehículos, cualquiera que sea el valor de los bienes.	Cualquiera que sea el valor de los bienes.	Siempre.
La constitución de derechos personales de uso o goce de bienes inmuebles.		Por un valor mensual superior al equivalente a 1,605 veces (\$112,510.50), al día en que se realiza el pago o se cumpla la obligación.	Cuando el monto del acto u operación sea igual o superior al equivalente a 3,210 veces (\$225,021.00)

Cuadro 33. Elaboración propia.

A través de la lectura de las diferentes hipótesis mencionadas en este artículo se pueden identificar la naturaleza económica/comercial de las actividades consideradas como vulnerables, ya que todas ellas implican el establecimiento de una relación monetaria por el intercambio de bienes o la prestación de algún servicio.

En base a esta consideración, definiremos a las actividades vulnerables como aquellas actividades económicas⁶⁵³ que, debido a que constituyen un flujo constante de activos, se encuentran en un umbral de riesgo de ser utilizadas para favorecer al crimen organizado o alguna otra actividad ilícita.

De ahí que sean consideradas por la LFPIORPI como un referente primario para la identificación de posibles intromisiones en el sector económico que tengan fines ilícitos, puesto que durante esta etapa es donde se gestan la mayoría de las acciones de lavado de dinero y sobre todo, es la cual se pueden identificar con mayor facilidad.

6. Sujetos obligados

Respecto de este apartado, partiremos del hecho de que la LFPIORPI no establece una definición de “sujetos obligados”. Por lo tanto, es necesario que se realice una lectura del artículo 17 de dicha ley para identificar del texto jurídico esta definición.

Asimismo es preciso mencionar que de acuerdo a la actividad vulnerable de que se trate (entre ellas ciertas actividades económicas o servicios en situación de riesgo frente a los lavadores de dinero), se pueden señalar diferentes tipos de sujetos, pudiendo ser, según la Ley, personas físicas y morales.

Entre las obligaciones que se les encomiendan se encuentran tres principalmente: darse de alta ante la SHCP, identificación de clientes y/o usuarios, y, presentar reportes de las actividades vulnerables realizadas (avisos). Estas actividades serán objeto de estudio en el siguiente apartado.

Dentro de las personas físicas que deben cumplir con las disposiciones señaladas por la LFPIORPI, están, entre otras, los notarios y corredores públicos, y los agentes aduanales.

Por otro lado, el principal ejemplo respecto de las personas morales, son las Entidades Financieras, entre las que se encuentran las instituciones bancarias, instituciones de crédito, organizaciones auxiliares de crédito, entre otras. Un dato interesante referente a las Entidades Financieras es que estos entes ya habían implementado sistemas de identificación de clientes y reportes a la SHCP, fundamentados en las leyes de la materia, por lo que las nuevas disposiciones de la Ley antilavado no son nuevas para éstas.

7. Las obligaciones señaladas en la LFPIORPI

Las obligaciones establecidas en la LFPIORPI están encaminadas principalmente, como se señaló anteriormente, a la identificación de clientes y/o usuarios que se encuentran considerados en los supuestos de las actividades vulnerables; de igual forma, se establece como una obligación principal la presentación de avisos referentes a la realización de tales actividades vulnerables cuando se rebasen los umbrales previstos en el artículo 17 de la LFPIORPI.

⁶⁵³ Considerando que una actividad económica es un proceso mediante el cual se crean los bienes y servicios, a partir de factores de producción, que satisfacen las necesidades de los consumidores y es alrededor de estas que gira la economía de un país. Las actividades económicas también sirven para generar riqueza a las distintas comunidades, a través de los distintos tipos de actividades: actividades primarias, actividades secundarias y actividades terciarias mediante las cuales somos capaces de extraer, transformar y ofrecer servicios respectivamente. Montoya, Juan David, ¿Qué son las actividades económicas?, publicado el 07/05/2012, en línea: http://www.actividadeseconomicas.org/2012/05/que-son-las-actividades-economicas.html#.VWUjEdJ_Oko, consultado el 26/05/2015, 18:30 horas.

Para lograr el objetivo de la ley, los legisladores han establecido algunas obligaciones, teniendo las siguientes.

1. Alta y registro en el Portal de Prevención de Lavado de Dinero

Esta obligación es condición necesaria para que los sujetos obligados, tanto personas morales como físicas, puedan realizar las obligaciones de identificación de clientes y/usuarios que realicen actividades vulnerables y la de reportar (presentar los avisos) a la SHCP cuando se superasen los umbrales señalados por la Ley, y se dice que es condición debido al hecho de que el ingreso al Portal de Prevención de Lavado de Dinero requiere tal alta y registro para permitir el acceso.

El trámite de Alta y Registro se presenta ante el Servicio de Administración Tributaria a través del Portal de Prevención de Lavado de Dinero en la dirección electrónica de internet <https://sppld.sat.gob.mx/sppld/>, en el cual se muestra información básica⁶⁵⁴ y que corresponde y está de acuerdo a los lineamientos señalados en las Reglas de Carácter General, cuya última reforma es la realizada con fecha de 24 de julio del 2014.

Dicho trámite se realizará en las siguientes etapas:

- a) El alta en el Portal debe realizarse en forma electrónica, dirigiéndose a la siguiente dirección electrónica de internet <https://sppld.sat.gob.mx/sppld/>
- b) Posteriormente, quienes se encuentren dentro de los supuestos marcados por la LFPIORPI, es decir, realicen actividades vulnerables, deberán enviar sus datos a través del Portal antilavado, según los formatos oficiales de alta y registro, cuya vigencia inició el primero de agosto de 2014.
- c) Una vez que se hallan llenado los formatos se procederá a hacer el envío de la información para el trámite de alta y registro, debiéndose firmar con la FIEL⁶⁵⁵ de quien realiza la actividad vulnerable. Por lo que de esta etapa se deduce que es necesario estar inscritos en el Registro Federal de Contribuyentes y contar con la Firma Electrónica Avanzada vigente.
- d) Cuando se halla recibido la información enviada, el SAT expedirá un Acuse de alta y registro, al que se le pone el sello digital. Una vez realizado esto se permitirá el acceso al portal.

Para realizar el trámite de alta y registro de quienes realizan actividades vulnerables se requiere:

1. Estar inscritos en el Registro Federal de Contribuyentes
2. Firma Electrónica Avanzada vigente
3. Asimismo, se deberá de cumplir con los requisitos previstos en el Artículo 4 de las Reglas de Carácter General a que se refiere la LFPIORPI.

Respecto de este último punto, el artículo referenciado señala que la información requerida para el alta y registro, tratándose de personas físicas, será la señalada en el Anexo 1 de las Reglas de Carácter General, y, tratándose de personas morales, la señalada en el Anexo 2 de dichas Reglas.

⁶⁵⁴ Véase Portal de Prevención de Lavado de Dinero en <https://sppld.sat.gob.mx/pld/index.html>

⁶⁵⁵ Firma Electrónica Avanzada vigente.

Por tal motivo, y debido a que se realizaron reformas a estos anexos, se realiza un cuadro comparativo en donde se muestran las adiciones a estos anexos. Esta herramienta permite la identificación de la información solicitada por el SAT para el alta y registro.

ANEXOS DE LAS REGLAS DE CARÁCTER GENERAL REFORMA DOF 24/07/2014 ANEXO 1	
<p>TEXTO ANTERIOR Acuerdo 02/2013 por el que se emiten las Reglas de carácter general a que se refiere la LFPIORPI (DOF 23/08/2013)</p>	<p>TEXTO VIGENTE Acuerdo 09/2014 por el que se modifican las Reglas de carácter general a que se refiere la LFPIORPI, publicadas el 23/08/2013 (DOF 24/07/2014)</p>
<p>ANEXO 1 DEL ACUERDO 02/2013 POR EL QUE SE EMITEN LAS REGLAS DE CARÁCTER GENERAL A QUE SE REFIERE LA LEY FEDERAL PARA LA PREVENCIÓN E IDENTIFICACIÓN DE OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍCITA DATOS DE IDENTIFICACIÓN PARA EL REGISTRO Y ALTA DE QUIENES REALICEN ACTIVIDADES VULNERABLES, CUANDO SE TRATE DE PERSONAS FÍSICAS.</p> <p>a) Datos de Identidad de la persona que realiza la Actividad Vulnerable, consistentes en:</p> <p>i) Apellido paterno, apellido materno y nombre(s), sin abreviaturas, o nombre completo y apellidos que correspondan tratándose de personas de nacionalidad extranjera;</p> <p>ii) Fecha de nacimiento;</p> <p>iii) País de nacionalidad;</p> <p>iv) País de nacimiento, y</p> <p>v) Clave Única de Registro de Población, cuando cuente con ella;</p> <p>b) Datos de contacto de quien realiza la Actividad Vulnerable, consistentes en:</p> <p>i) Números de teléfono en donde se pueda localizar, incluida su clave de larga distancia y, en su caso, extensión;</p> <p>ii) Correo electrónico designado para recibir las notificaciones, informes, solicitudes o comunicaciones a que se refieren el Reglamento y las presentes Reglas, sin perjuicio del mecanismo de recepción de notificaciones señalado en el artículo 5 de estas Reglas, y</p> <p>iii) Números de telefonía móvil, en su caso;</p> <p>c) Datos relacionados con la Actividad</p>	<p><u>ANEXO 1 DE LAS REGLAS DE CARÁCTER GENERAL A QUE SE REFIERE LA LEY FEDERAL PARA LA PREVENCIÓN E IDENTIFICACIÓN DE OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍCITA DATOS DE IDENTIFICACIÓN PARA EL REGISTRO Y ALTA DE QUIENES REALICEN ACTIVIDADES VULNERABLES, CUANDO SE TRATE DE PERSONAS FÍSICAS.</u></p> <p>a)...</p> <p>b)...</p> <p>i)...</p> <p>ii) Correo electrónico designado para recibir informes, solicitudes, comunicaciones <u>o alertas</u> a que se refieren el Reglamento y las presentes Reglas, sin perjuicio del mecanismo de recepción de notificaciones señalado en el artículo 5 de estas Reglas, y</p> <p>iii)...</p> <p>c)...</p>

<p>Vulnerable, consistentes en:</p> <p>i) La Actividad o Actividades Vulnerables que realice o pretenda realizar;</p> <p>ii) La fecha en la que se realizó o pretende realizar el primer acto u operación objeto de Aviso, y</p> <p>iii) Datos del registro, autorización, patente, certificado o cualquier otro tipo de documento expedido por autoridad competente al amparo del cual, en su caso, la persona física realiza la Actividad Vulnerable, consistentes en: tipo de documento, autoridad que lo emite, número o folio de identificación y periodo que ampara el referido documento;</p> <p>d) Datos del domicilio principal en territorio nacional, del lugar en donde lleve a cabo la mayoría de sus servicios o desarrolle sus actividades habitualmente relacionadas con la Actividad Vulnerable, compuesto de los siguientes datos: nombre de la calle, avenida o vía de que se trate, debidamente especificada; número exterior y, en su caso, interior; colonia o urbanización; demarcación territorial, municipio o demarcación política similar que corresponda, en su caso; ciudad o población, entidad federativa, estado, provincia, departamento o demarcación política similar que corresponda, en su caso, y código postal, así como la o las Actividades Vulnerables que realiza en el referido domicilio;</p> <p>e) Datos del domicilio en territorio nacional, del lugar en donde se encuentren ubicadas, en su caso, sus establecimientos, oficinas, sucursales, agencias y filiales, en donde preste sus servicios o Viernes 23 de agosto de 2013 DIARIO OFICIAL (Segunda Sección) 12 desarrolle sus actividades habitualmente, compuesto de los elementos señalados en el inciso anterior, así como la o las Actividades Vulnerables que realizan en los referidos domicilios;</p> <p>f) Datos de identificación del Beneficiario Controlador persona física, en su caso, consistentes en:</p> <p>i) Apellido paterno, apellido materno y nombre(s), sin abreviaturas, o nombre completo y apellidos que correspondan tratándose de personas de nacionalidad extranjera;</p> <p>ii) Fecha de nacimiento, clave del Registro</p>	<p>i)...</p> <p>ii) La fecha en la que se realizó o pretende realizar <u>por primera ocasión alguna Actividad Vulnerable,</u> y</p> <p>iii) Datos del registro, autorización, patente, certificado o cualquier otro tipo de documento expedido por autoridad competente al amparo del cual, en su caso, la persona física realiza la Actividad Vulnerable, consistentes en: tipo de documento, autoridad que lo emite, número o folio de identificación y periodo que ampara el referido documento, <u>en su caso;</u></p> <p>d) Datos del domicilio en territorio nacional, en donde lleve a cabo la mayoría de sus <u>actividades</u> relacionadas con la Actividad Vulnerable, compuesto de los siguientes datos: nombre de la calle, avenida o vía de que se trate, debidamente especificada; número exterior y, en su caso, interior; colonia o urbanización; demarcación territorial, municipio o demarcación política similar que corresponda, en su caso; ciudad o población; entidad federativa, estado, provincia, departamento o demarcación política similar que corresponda, en su caso, y código postal, y</p> <p>e) Derogada.</p> <p>f) Derogada.</p>
---	--

<p>Federal de Contribuyentes, o Clave Única de Registro de Población; iii) País de nacionalidad; iv) País de nacimiento, y v) Actividad económica u ocupación;</p> <p>g) Datos de identificación del Beneficiario Controlador persona moral, en su caso, consistentes en: i) Denominación o razón social; ii) Fecha de constitución; iii) Clave del Registro Federal de Contribuyentes; iv) País de nacionalidad, y v) Actividad económica, giro mercantil u objeto social;</p> <p>h) Datos de identificación del Beneficiario Controlador fideicomiso, en su caso, consistentes en: i) Denominación o razón social de fiduciario, y ii) Clave del Registro Federal de Contribuyentes del Fideicomiso;</p> <p>i) Datos de identificación del domicilio del Beneficiario Controlador, en su caso, compuesto por los elementos señalados en el inciso d) anterior, y</p> <p>j) Los demás datos que se soliciten en el formato oficial que al efecto determine y expida la UIF, mediante publicación en el Diario Oficial de la Federación en razón del giro comercial, profesión u ocupación de que se trate.</p>	<p>g) Derogada.</p> <p>h) Derogada.</p> <p>i) Derogada.</p> <p>j) Los demás datos que se soliciten en el formato oficial que al efecto determine y expida la UIF, mediante publicación en el Diario Oficial de la Federación en razón de la <u>Actividad Vulnerable</u> de que se trate.</p>
--	--

Cuadro 44. Elaboración propia.

<p align="center">ANEXOS DE LAS REGLAS DE CARÁCTER GENERAL REFORMA DOF 24/07/2014 ANEXO 2</p>	
<p>TEXTO ANTERIOR Acuerdo 02/2013 por el que se emiten las Reglas de carácter general a que se refiere la LFPIORPI (DOF 23/08/2013)</p>	<p>TEXTO VIGENTE Acuerdo 09/2014 por el que se modifican las Reglas de carácter general a que se refiere la LFPIORPI, publicadas el 23/08/2013 (DOF 24/07/2014)</p>
<p>ANEXO 2 DEL ACUERDO 02/2013 POR EL QUE SE EMITEN LAS REGLAS DE CARÁCTER GENERAL A QUE SE REFIERE LA LEY FEDERAL PARA LA PREVENCIÓN E IDENTIFICACIÓN DE OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA</p>	<p>ANEXO 2 <u>DE</u> LAS REGLAS DE CARÁCTER GENERAL A QUE SE REFIERE LA LEY FEDERAL PARA LA PREVENCIÓN E IDENTIFICACIÓN DE OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍCITAS DATOS DE IDENTIFICACIÓN</p>

<p>ILÍCITA DATOS DE IDENTIFICACIÓN PARA EL REGISTRO Y ALTA DE QUIENES REALICEN ACTIVIDADES VULNERABLES, CUANDO SE TRATE DE PERSONAS MORALES.</p> <p>a) Datos de Identidad de la persona que realiza la Actividad Vulnerable, consistentes en:</p> <ul style="list-style-type: none"> i) Denominación o razón social; ii) Fecha de constitución, y iii) País de nacionalidad; <p>b) Datos de contacto de quien realiza la Actividad Vulnerable, consistentes en:</p> <ul style="list-style-type: none"> i) Números de teléfono en donde se pueda localizar, incluida su clave de larga distancia y, en su caso, extensión; ii) Correo electrónico designado para recibir las notificaciones, informes, solicitudes o comunicaciones a que se refieren el Reglamento y las presentes Reglas, sin perjuicio del mecanismo de recepción de notificaciones señalado en el artículo 5 de estas Reglas, y iii) Números de telefonía móvil, en su caso; <p>c) Datos relacionados con la Actividad Vulnerable, consistentes en:</p> <ul style="list-style-type: none"> i) La Actividad o Actividades Vulnerables que realice o pretenda realizar; ii) La fecha en la que se realizó o pretende realizar el primer acto u operación objeto de Aviso, y iii) Datos del registro, autorización, patente, certificado o cualquier otro tipo de documento expedido por autoridad competente al amparo del cual, en su caso, la persona moral realiza la Actividad Vulnerable, consistentes en: tipo de documento, autoridad que lo emite, número o folio de identificación y periodo que ampara el referido documento; <p>d) Datos del domicilio principal en territorio nacional, del lugar en donde lleve a cabo la mayoría de sus servicios o desarrolle sus actividades habitualmente relacionadas con la Actividad Vulnerable, compuesto de los siguientes datos: nombre de la calle, avenida o vía de que se trate, debidamente especificada; número exterior y, en su caso, interior; colonia o urbanización; demarcación territorial, municipio o demarcación política similar que</p>	<p>PARA EL REGISTRO Y ALTA DE QUIENES REALICEN ACTIVIDADES VULNERABLES, CUANDO SE TRATE DE PERSONAS MORALES.</p> <p>a)...</p> <p>b)...</p> <p>i)...</p> <p><u>i Bis) Apellido paterno, apellido materno y nombre(s), sin abreviaturas, o nombre completo y apellidos que correspondan tratándose de personas de nacionalidad extranjera, de la persona física que será el contacto en caso de que no se designe a la persona responsable en términos del artículo 20 de la Ley;</u></p> <p>ii) Correo electrónico designado para recibir, informes, solicitudes, comunicaciones o <u>alertas</u> a que se refieren el Reglamento y las presentes Reglas, sin perjuicio del mecanismo de recepción de notificaciones señalado en el artículo 5 de estas Reglas, y</p> <p>iii)...</p> <p>c)...</p> <p>i)...</p> <p>ii) La fecha en la que se realizó o pretende realizar <u>por primera ocasión alguna Actividad Vulnerable</u>, y</p> <p>iii)...</p> <p>d) Datos del domicilio en territorio nacional, en donde lleve a cabo la mayoría de sus <u>actividades</u> relacionadas con la Actividad Vulnerable, compuesto de los siguientes datos: nombre de la calle, avenida o vía de que se trate, debidamente especificada; número exterior y, en su caso, interior; colonia o urbanización; demarcación territorial, municipio o demarcación política similar que corresponda, en su caso; ciudad o población, entidad</p>
---	--

<p>corresponda, en su caso; ciudad o población, entidad federativa, estado, provincia, departamento o demarcación política similar que corresponda, en su caso, y código postal, así como la o las Actividades Vulnerables que realiza en el referido domicilio;</p> <p>e) Datos del domicilio en territorio nacional, del lugar en donde se encuentren ubicadas, en su caso, sus establecimientos, oficinas, sucursales, agencias y filiales, en donde preste sus servicios o desarrolle sus actividades habitualmente, compuesto de los elementos señalados en el inciso anterior, así como la o las Actividades Vulnerables que realizan en los referidos domicilios;</p> <p>f) Datos de identificación del administrador único, miembros del consejo de administración u órgano equivalente, consistentes en:</p> <p>i) Apellido paterno, apellido materno y nombre(s) sin abreviaturas;</p> <p>ii) Fecha de nacimiento, clave del Registro Federal de Contribuyentes o Clave Única de Registro de Población, y</p> <p>iii) País de Nacionalidad;</p> <p>g) Datos de identificación de los socios o accionistas personas físicas, consistentes en:</p> <p>i) Apellido paterno, apellido materno y nombre(s) sin abreviaturas;</p> <p>ii) Fecha de nacimiento, clave del Registro Federal de Contribuyentes o Clave Única de Registro de Población;</p> <p>iii) País de Nacionalidad, y</p> <p>iv) Porcentaje de su participación;</p> <p>h) Datos de identificación de los socios o accionistas personas morales, consistentes en:</p> <p>i) Denominación o razón social;</p> <p>ii) Fecha de constitución o clave del Registro Federal de Contribuyentes;</p> <p>iii) País de Nacionalidad, y</p> <p>iv) Porcentaje de su participación;</p> <p>i) Datos del representante a que se refiere el artículo 20 de la Ley, consistentes en:</p> <p>i) Apellido paterno, apellido materno y nombre(s), sin abreviaturas;</p> <p>ii) Fecha de nacimiento;</p> <p>iii) Clave del Registro Federal de</p>	<p>federativa, estado, provincia, departamento o demarcación política similar que corresponda, en su caso, y código postal;</p> <p>e) Derogada.</p> <p>f) Derogada.</p> <p>g) Derogada.</p> <p>h) Derogada.</p> <p>i)...</p> <p>i) Apellido paterno, apellido materno y nombre(s), sin abreviaturas, o nombre completo y apellidos que correspondan tratándose de personas de nacionalidad extranjera;</p>
--	--

<p>Contribuyentes;</p> <p>iv) Clave Única del Registro de Población, en caso de contar con ésta;</p> <p>v) Ocupación, profesión, actividad o giro del negocio al que se dedique;</p> <p>vi) País de nacionalidad;</p> <p>vii) País de nacimiento;</p> <p>viii) Fecha a partir de la cual acepta la designación, en su caso;</p> <p>j) Datos de contacto del representante a que se refiere el inciso anterior, consistentes en:</p> <p>i) Números de teléfono en donde se pueda localizar, incluida su clave de larga distancia;</p> <p>ii) Correo electrónico designado para recibir las notificaciones, informes o comunicaciones a que se refieren el Reglamento y las presentes Reglas, y</p> <p>iii) Números de telefonía móvil, en su caso;</p> <p>k) Datos del domicilio del representante a que se refiere el artículo 20 de la Ley, compuesto por los elementos señalados en el inciso d) anterior;</p> <p>l) Datos de identificación del Beneficiario Controlador persona física, en su caso, consistentes en:</p> <p>i) Apellido paterno, apellido materno y nombre(s), sin abreviaturas, o nombre completo y apellidos que correspondan tratándose de personas de nacionalidad extranjera;</p> <p>ii) Fecha de nacimiento, clave del Registro Federal de Contribuyentes, o Clave Única de Registro de Población;</p> <p>iii) País de nacionalidad;</p> <p>iv) País de nacimiento, y</p> <p>v) Actividad económica u ocupación;</p> <p>m) Datos de identificación del Beneficiario Controlador que sea persona moral, en su caso, consistentes en:</p> <p>i) Denominación o razón social;</p> <p>ii) Fecha de constitución;</p> <p>iii) Clave del Registro Federal de Contribuyentes;</p> <p>iv) País de nacionalidad, y</p> <p>v) Actividad económica, giro mercantil u objeto social;</p> <p>n) Datos de identificación del Beneficiario</p>	<p>ii)...</p> <p>iii)...</p> <p>iv)...</p> <p>v) Derogada.</p> <p>vi) País de nacionalidad, y</p> <p>vii) Derogada.</p> <p>viii)...</p> <p>j)...</p> <p>i)...</p> <p>ii) Correo electrónico designado para recibir informes, comunicaciones <u>o alertas</u> a que se refieren el Reglamento y las presentes Reglas, <u>sin perjuicio del mecanismo de recepción de notificaciones señalado en el artículo 5 de estas Reglas, y</u></p> <p>iii)...</p> <p>k) Datos del domicilio del representante a que se refiere el artículo 20 de la Ley, compuesto por los elementos señalados en el inciso d) anterior, y</p> <p>l) Derogada.</p> <p>m) Derogada.</p> <p>n) Derogada.</p>
--	---

<p>Controlador que sea fideicomiso, en su caso, consistentes en:</p> <p>i) Denominación o razón social de fiduciario, y ii) Clave del Registro Federal de Contribuyentes del Fideicomiso;</p> <p>o) Datos del domicilio del Beneficiario Controlador, en su caso, compuesto por los elementos señalados en el inciso d) anterior, y</p> <p>p) Los demás datos que se soliciten en el formato oficial que al efecto determine y expida la UIF, mediante publicación en el Diario Oficial de la Federación en razón del giro comercial, profesión u ocupación de que se trate. En caso de que las acciones representativas de su capital social o títulos que representen dichas acciones coticen en bolsa, no será necesario que envíen los datos de identificación mencionados en los incisos g) y h) anteriores respecto de sus accionistas.</p>	<p>o) Derogada.</p> <p>p) Los demás datos que se soliciten en el formato oficial que al efecto determine y expida la UIF, mediante publicación en el Diario Oficial de la Federación en razón <u>de la Actividad Vulnerable</u> de que se trate.</p>
---	--

Cuadro 15. Elaboración propia.

Respecto de las modificaciones realizadas al Anexo 1, se puede decir que la mayoría de ellas se refieren a cuestiones de redacción, en las que se agrega el uso del término “actividad vulnerable”, en lugar de los vocablos “giro”, “servicio”, “acto” u “operación”, con el fin de delimitar en forma clara y especificar que tales “actividades vulnerables” corresponden a las descritas en el artículo 17 de la LFPIORPI. Este caso se presenta también en el Anexo 2, el cual comprende otra adición interesante relacionada con la especificación de nuevos datos para la identificación de las personas que realicen actividades vulnerables.

Es importante mencionar que la disposición normativa del alta y registro en el Portal de Prevención de Lavado de Dinero no se señala como una obligación expresa en el texto de la LFPIORPI. Sin embargo, este trámite se encuentra referenciado de forma intrínseca y dependiente de la obligación jurídica de la presentación de Avisos a la SCHP.

Lo anterior encuentra su fundamento en lo establecido en los siguientes artículos y cuerpos normativos:

El Artículo 12 del Reglamento de la LFPIORPI señala que:

“Quienes realicen las Actividades Vulnerables establecidas en el artículo 17 de la Ley, deberán estar inscritos en el Registro Federal de Contribuyentes y contar con el certificado vigente de la Firma Electrónica Avanzada correspondiente, a fin de realizar las acciones relativas al alta ante el SAT para la presentación de los Avisos.”

En este mismo sentido se queda expresado el Artículo Transitorio Tercero del mismo ordenamiento jurídico, el cual dispone que:

“Con la finalidad de que las personas que realicen las Actividades Vulnerables referidas en el artículo 17 de la Ley estén en posibilidades de remitir los Avisos correspondientes, deberán enviar, a partir del 1 de octubre de 2013, la información referida en el artículo 12 de este Reglamento, a través de los medios electrónicos y mediante el formato oficial que para tales efectos determine y expida la UIF, mediante publicación en el Diario Oficial de la Federación” (...).

De tal forma que el trámite de alta y registro se encuentra inminentemente ligado a la obligación del envío de Avisos, y para cumplir con esta disposición es necesario ingresar al Portal de Prevención de Lavado de Dinero para registrarse y darse de alta.

El artículo 24 de la LFPIORPI menciona que esta *“presentación de los Avisos se llevará a cabo a través de los medios electrónicos y en el formato oficial que establezca la Secretaría...”*, lo que hace suponer que de no realizarse el alta y registro en el Portal no se permitirá la presentación de los avisos. Una vez registrados podrán presentar los avisos correspondientes a través del Portal en Internet del Servicio de Administración Tributaria.

Si bien es cierto que no se establece una sanción para el caso de incumplimiento del alta y registro en el Portal, por lo que no podríamos denominar esta disposición jurídica como una *“obligación jurídica”* en los más estrictos términos kelsenianos, también lo es el hecho de que el mismo Reglamento de la LFPIORPI encaja este procedimiento en el capítulo III *“De las obligaciones”*.

Respecto de este punto, es preciso decir, bajo la óptica del concepto de obligación jurídica referido en capítulos anteriores, que el trámite de alta y registro en el Portal no es una obligación jurídica en sí por el hecho de no traer aparejada una sanción para el caso de su incumplimiento, sino que es una disposición jurídica indispensable para llevar a cabo la obligación jurídica del envío de Avisos.

2. Identificación de clientes y usuarios

En un acercamiento primario a esta disposición normativa, es de relevancia definir qué se entiende como cliente o usuario. De tal forma, es conveniente recurrir a lo expresado en el Reglamento de la Ley Reglamento de la LFPIORPI, el cual en la Fracción I del Artículo 2, menciona que un cliente o usuario es *“cualquier persona física o moral, así como fideicomisos que celebren actos u operaciones con quienes realicen Actividades Vulnerables...”*

¿En qué consiste la obligación de verificar la identidad del Cliente o Usuario, por parte de quien realiza la Actividad Vulnerable? Esta disposición normativa reside en el acto de verificar la identidad de los clientes y usuarios a través de la solicitud de cierta documentación.

El Artículo 18 de la LFPIORPI al respecto señala que *“Quienes realicen las Actividades Vulnerables a que se refiere el artículo anterior tendrán las obligaciones siguientes: I. Identificar a los clientes y usuarios con quienes realicen las propias Actividades sujetas a supervisión y verificar su identidad basándose en credenciales o documentación oficial, así como recabar copia de la documentación;...”* Por lo que en un primer acercamiento a la documentación solicitada se hace notar que las identificaciones oficiales constituyen el principal documento de identificación.

Las Reglas de Carácter General en su Capítulo III denominado *“Identificación del cliente y del usuario de quienes realicen actividades vulnerables”*, en su artículo 11 menciona que *“Quienes realicen Actividades Vulnerables elaborarán y observarán una política de identificación del Cliente y Usuario, la cual comprenderá, cuando menos, los lineamientos establecidos para tal efecto en las*

presentes Reglas, los criterios, medidas y procedimientos internos que se requieran para su debido cumplimiento y los relativos a la verificación y actualización de los datos proporcionados por los Clientes y Usuarios, los cuales deberán formar parte integrante del documento a que se refiere el artículo 37 de estas Reglas...”

La documentación e información requerida a los clientes y usuarios que celebren actos u operaciones con quienes realicen Actividades Vulnerables, deberá integrarse en un expediente único. Así se establece en el artículo 12 de las Reglas de Carácter General, que al efecto señala: *“Quienes realicen Actividades Vulnerables deberán integrar y conservar un expediente único de identificación de cada uno de sus Clientes o Usuarios. El expediente se integrará de manera previa o durante la realización de un acto u operación o, en su caso, con anterioridad o al momento del establecimiento de una Relación de Negocios;...”* La documentación solicitada variará de acuerdo al tipo de persona que realice la actividad vulnerable, de tal forma lo describe el artículo anterior, al señalar que el expediente deberá cumplir con los requisitos siguientes: *“I. Respecto del Cliente o Usuario que sea persona física y que declare ser de nacionalidad mexicana o de nacionalidad extranjera con las condiciones de residente temporal o residente permanente, en términos de la Ley de Migración, asentar los datos e incluir copia de los documentos señalados en el Anexo 3 de las presentes Reglas. II. Respecto del Cliente o Usuario que sea persona moral de nacionalidad mexicana, asentar los datos e incluir copia de los documentos señalados en el Anexo 4 de las presentes Reglas. III. Respecto del Cliente o Usuario que sea persona física extranjera con las condiciones de estancia de visitante o distinta a las establecidas en la fracción I del presente artículo, en términos de la Ley de Migración, asentar los datos e incluir copia de los documentos señalados en el Anexo 5 de las presentes Reglas. IV. Respecto del Cliente o Usuario que sea persona moral de nacionalidad extranjera, asentar los datos e incluir copia de los documentos señalados en el Anexo 6 de las presentes Reglas: V. Tratándose de las personas morales, dependencias y entidades a que hace referencia el Anexo 7-A de las presentes Reglas, quienes realicen las Actividades Vulnerables podrán aplicar lo previsto en el artículo 15 del Reglamento, por lo que en todo caso, integrarán el expediente de identificación respectivo con los datos señalados en el Anexo 7 de las presentes Reglas. Quienes realicen las Actividades Vulnerables podrán aplicar las medidas simplificadas a que se refiere esta fracción, siempre que las referidas personas morales, dependencias y entidades a que hace referencia el Anexo 7-A de las presentes Reglas hubieran sido considerados como Clientes o Usuarios de bajo Riesgo en términos de los artículos 17 y 34 de las presentes Reglas; VI. Respecto del Cliente o Usuario que sea un fideicomiso, asentar los datos e incluir copia de los documentos señalados en el Anexo 8 de las presentes Reglas. VII. Tratándose del Dueño Beneficiario, quienes realicen las Actividades Vulnerables asentarán y recabarán los mismos datos y documentos que los establecidos en los Anexos 3, 4, 5, 6 u 8 de las presentes Reglas, según corresponda, en caso de que el Cliente o Usuario cuente con ellos;...”*

Este mismo artículo genera otra disposición legal en la que menciona que *“Los expedientes de identificación deberán mantenerse disponibles para su consulta por la UIF o el SAT, en términos de la Ley, el Reglamento, estas Reglas y demás disposiciones aplicables”*, por lo que los sujetos que realizan actividades vulnerables están obligados jurídicamente a su conservación y custodia.

Respecto de los notarios públicos, y en general de los fedatarios públicos, se realiza una disposición especial en el artículo 13 de las Reglas de Carácter General, en la que se señala que los fedatarios públicos *“deberán identificar, al momento de realizar el acto u operación de que se trate, a la persona que solicite materialmente la formalización del instrumento público que corresponda, recabando la información en términos del inciso a), numerales i), ii), ix) y x), del Anexo 3 de las presentes Reglas.”*

Este Anexo 3 fue publicado en el Acuerdo 02/2013 por el que se emiten las Reglas de carácter general a que se refiere la LFPIORPI (DOF 23/08/2013) y posteriormente fue reformado el 24 de julio del 2014, quedando descritas en el Acuerdo 09/2014. En este sentido tenemos:

ANEXOS DE LAS REGLAS DE CARÁCTER GENERAL REFORMA DOF 24/07/2014 ANEXO 3	
<p>TEXTO ANTERIOR Acuerdo 02/2013 por el que se emiten las Reglas de carácter general a que se refiere la LFPIORPI (DOF 23/08/2013)</p>	<p>TEXTO VIGENTE Acuerdo 09/2014 por el que se modifican las Reglas de carácter general a que se refiere la LFPIORPI, publicadas el 23/08/2013 (DOF 24/07/2014)</p>
<p>ANEXO 3 DEL ACUERDO 02/2013 POR EL QUE SE EMITEN LAS REGLAS DE CARÁCTER GENERAL A QUE SE REFIERE LA LEY FEDERAL PARA LA PREVENCIÓN E IDENTIFICACIÓN DE OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍCITA DATOS Y DOCUMENTOS DE IDENTIFICACIÓN DE LOS CLIENTES O USUARIOS DE QUIENES REALICEN ACTIVIDADES VULNERABLES, RESPECTO DE AQUELLOS QUE SEAN PERSONAS FÍSICAS Y QUE DECLAREN SER DE NACIONALIDAD MEXICANA O DE NACIONALIDAD EXTRANJERA CON LAS CONDICIONES DE RESIDENTE TEMPORAL O RESIDENTE PERMANENTE, EN TÉRMINOS DE LA LEY DE MIGRACIÓN.</p> <p>a) Asentar los siguientes datos: i) Apellido paterno, apellido materno y nombre(s), sin abreviaturas o, en caso de ser extranjero, los apellidos completos que correspondan y nombre (s); ii) Fecha de nacimiento; iii) País de nacimiento; iv) País de nacionalidad; v) Actividad, ocupación, profesión, actividad o giro del negocio al que se dedique el Cliente o Usuario, para los casos en que se establezca una Relación de Negocios; vi) Domicilio particular en su lugar de residencia, compuesto de los siguientes datos: nombre de la calle, avenida o vía de que se trate, debidamente especificada; número exterior y, en su caso, interior; colonia o urbanización; demarcación territorial, municipio o demarcación política similar que corresponda, en su caso; ciudad o población, entidad</p>	<p>ANEXO 3 <u>DE</u> LAS REGLAS DE CARÁCTER GENERAL A QUE SE REFIERE LA LEY FEDERAL PARA LA PREVENCIÓN E IDENTIFICACIÓN DE OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍCITA DATOS Y DOCUMENTOS DE IDENTIFICACIÓN DE LOS CLIENTES O USUARIOS DE QUIENES REALICEN ACTIVIDADES VULNERABLES, RESPECTO DE AQUELLOS QUE SEAN PERSONAS FÍSICAS Y QUE DECLAREN SER DE NACIONALIDAD MEXICANA O DE NACIONALIDAD EXTRANJERA CON LAS CONDICIONES DE RESIDENTE TEMPORAL O RESIDENTE PERMANENTE, EN TÉRMINOS DE LA LEY DE MIGRACIÓN.</p> <p>a)... i)... ii)... iii)... iv)... v)... vi) Domicilio en <u>el</u> lugar de residencia, compuesto de los siguientes datos: nombre de la calle, avenida o vía de que se trate, debidamente especificada; número exterior y, en su caso, interior; colonia o urbanización; demarcación territorial, municipio o demarcación política similar que corresponda, en su caso; ciudad o población, entidad federativa, estado, provincia,</p>

<p>federativa, estado, provincia, departamento o demarcación política similar que corresponda, en su caso; código postal y país;</p> <p>vii) Número(s) de teléfono en que se pueda localizar, incluida la clave de larga distancia y, en su caso, extensión, cuando cuenten con aquél;</p> <p>viii) Correo electrónico, en su caso;</p> <p>ix) Clave Única de Registro de Población y la clave del Registro Federal de Contribuyentes, cuando cuente con ellas, y</p> <p>x) Datos de la identificación con la que se identificó, consistentes en: nombre de la identificación; autoridad que la emite, y número de la misma.</p> <p>b) Adicionalmente, tratándose de personas que tengan su lugar de residencia en el extranjero y a la vez cuenten con domicilio en territorio nacional en donde puedan recibir correspondencia dirigida a ellas, se deberá asentar en el expediente los datos relativos a dicho domicilio, con los mismos elementos que los contemplados en el numeral vi) anterior. Incluir copia de los siguientes documentos:</p> <p>i) Identificación, que deberá ser, en todo caso, un documento original oficial emitido por autoridad competente, vigente a la fecha de su presentación, que contenga la fotografía, firma y, en su caso, domicilio del propio Cliente o Usuario. Para efectos de lo dispuesto por este inciso, se considerarán como documentos válidos de identificación la credencial para votar expedida por el Instituto Federal Electoral, así como cualquier identificación vigente con fotografía y firma, emitida por autoridades federales, estatales y municipales, y las demás que, en su caso, apruebe la UIF. Asimismo, respecto de las personas físicas de nacionalidad extranjera, se considerarán como documentos válidos de identificación, además de los anteriormente referidos en este párrafo, el pasaporte o la documentación expedida por el Instituto Nacional de Migración que acredite su condición de estancia en el país;</p> <p>ii) Constancia de la Clave Única de Registro de</p>	<p>departamento o demarcación política similar que corresponda, en su caso; código postal y país;</p> <p>vii)...</p> <p>viii)...</p> <p>ix)...</p> <p>x)...</p> <p><u>Adicionalmente, tratándose de personas que tengan su lugar de residencia en el extranjero y a la vez cuenten con domicilio en territorio nacional en donde puedan recibir correspondencia dirigida a ellas, se deberá asentar en el expediente los datos relativos a dicho domicilio, con los mismos elementos que los contemplados en el numeral vi) anterior.</u></p> <p><u>b) Incluir copia de los siguientes documentos:</u></p> <p>i) Identificación, que deberá ser, en todo caso, un documento original oficial emitido por autoridad competente, <u>vigente o que la fecha de vencimiento, al momento de su presentación, no sea mayor a dos años</u>, que contenga la fotografía, firma y, en su caso, domicilio del propio Cliente o Usuario. Para efectos de lo dispuesto por este numeral, se considerarán como documentos válidos de identificación la credencial para votar expedida por el <u>Instituto Nacional Electoral</u>, así como cualquier identificación vigente <u>o que la fecha de vencimiento, al momento de su presentación, no sea mayor a dos años</u> con fotografía y firma, emitida por autoridades <u>mexicanas</u> federales, estatales <u>o</u> municipales, y las demás que, en su caso, apruebe la UIF. Asimismo, respecto de las personas físicas de nacionalidad extranjera, se considerarán como documentos válidos de identificación, además de los anteriormente referidos en este párrafo, el pasaporte o la documentación expedida por el Instituto Nacional de Migración que acredite su condición de estancia en el país;</p> <p>ii)...</p>
---	---

<p>Población, expedida por la Secretaría de Gobernación o Cédula de Identificación Fiscal expedida por el SAT, cuando el Cliente o Usuario cuente con ellas;</p> <p>iii) Comprobante de domicilio, cuando el domicilio manifestado por el Cliente o Usuario a quien realice la Actividad Vulnerable no coincida con el de la identificación o ésta no lo contenga. En este supuesto, será necesario que quien realice la Actividad Vulnerable recabe e integre al expediente respectivo copia de un documento que acredite el domicilio del Cliente o Usuario, que podrá ser algún recibo de pago por servicios domiciliarios o estados de cuenta bancarios, todos ellos con una antigüedad no mayor a tres meses a su fecha de emisión, o el contrato de arrendamiento vigente a la fecha de presentación por el Cliente o Usuario y registrado ante la autoridad fiscal competente, la Constancia de inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes, así como los demás que, en su caso, apruebe la UIF;</p> <p>iv) Constancia por la que se acredite que quien realice la Actividad Vulnerable solicitó a su Cliente o Usuario información acerca de si tiene conocimiento de la existencia del Dueño Beneficiario, la cual deberá estar firmada por <u>los que participen directamente en el acto u operación</u>. En el supuesto en que la persona física manifieste que sí tiene conocimiento de la existencia del Dueño Beneficiario, quien realice la Actividad Vulnerable deberá identificarlo de conformidad a lo dispuesto en la fracción VII del artículo 12 de las presentes Reglas, cuando dicho Cliente o Usuario cuente con dicha información, y</p> <p>v) Carta poder o copia certificada del documento expedido por fedatario público, según corresponda, para el caso en que la persona física actúe como apoderado de otra persona, las cuales deberán cumplir los términos establecidos en la legislación común, a fin de que se acrediten las facultades conferidas al apoderado, así como copia de una identificación oficial comprobante de domicilio de este, que cumplan con los requisitos señalados en este Anexo respecto de dichos documentos, con independencia de los datos y documentos relativos al poderdante.</p>	<p>iii) Comprobante <u>que acredite el domicilio</u>, cuando el domicilio manifestado por el Cliente o Usuario de quien realice la Actividad Vulnerable no coincida con el de la identificación o ésta no lo contenga. En este supuesto, será necesario que quien realice la Actividad Vulnerable recabe e integre al expediente respectivo copia de un documento que acredite el domicilio del Cliente o Usuario, que podrá ser algún recibo de pago por servicios domiciliarios o estados de cuenta bancarios, todos ellos con una antigüedad no mayor a tres meses a su fecha de emisión, o el contrato de arrendamiento vigente a la fecha de presentación por el Cliente o Usuario y registrado ante la autoridad fiscal competente, la Constancia de inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes, así como los demás que, en su caso, apruebe la UIF;</p> <p>iv) Constancia por la que se acredite que quien realice la Actividad Vulnerable solicitó a su Cliente o Usuario, información acerca de si tiene conocimiento de la existencia del Dueño Beneficiario, la cual deberá estar firmada por el <u>Cliente o Usuario</u>.</p> <p>...</p> <p>v)...</p>
--	---

Cuadro 16. Elaboración propia.

Las modificaciones que se realizaron a los anexos fueron muy pocas, algunas de ellas solo agregan palabras. Respecto de la documentación e información que deben recabar los notarios públicos no hubo reformas, por lo que el inciso a), numerales i), ii), ix) y x), sigue requiriéndoles a los fedatarios públicos los documentos e información concerniente a: “a) *Asentar los siguientes datos: i) Apellido paterno, apellido materno y nombre(s), sin abreviaturas o, en caso de ser extranjero, los apellidos completos que correspondan y nombre (s); ii) Fecha de nacimiento; ... ix) Clave Única de Registro de Población y la clave del Registro Federal de Contribuyentes, cuando cuente con ellas, y x) Datos de la identificación con la que se identificó, consistentes en: nombre de la identificación; autoridad que la emite, y número de la misma.*”

La presentación de la documentación e información requerida por la ley para la identificación del cliente y usuario es condición *sine qua non* para la realización de las operaciones vulnerables, por lo que el sujeto obligado deberá abstenerse sin responsabilidad alguna de llevar a cabo las actividades vulnerables de que se trate, cuando los clientes y usuarios no le proporcionan esta documentación e información, así lo establecen los siguientes artículos:

La LFPIORPI, en su artículo 21 establece que “*Los clientes o usuarios de quienes realicen Actividades Vulnerables les proporcionarán a éstos la información y documentación necesaria para el cumplimiento de las obligaciones que esta Ley establece. Quienes realicen las Actividades Vulnerables deberán abstenerse, sin responsabilidad alguna, de llevar a cabo el acto u operación de que se trate, cuando sus clientes o usuarios se nieguen a proporcionarles la referida información o documentación a que se refiere el párrafo anterior.*”

Por su parte, el artículo 23 de las Reglas de Carácter General, señala que “*En términos de los artículos 18, fracción I, y 21 de la Ley, quienes realicen Actividades Vulnerables se abstendrán de llevar a cabo actos u operaciones con sus Clientes o Usuarios, en aquellos casos en los que siendo procedente identificarlos, éstos omitan hacerlo. Igualmente, deberán abstenerse de llevar los registros de sus Clientes o Usuarios bajo nombres ficticios o confidenciales.*”

De omitir esta disposición el sujeto obligado se hace acreedor de una sanción, la cual se analizará más adelante.

Es importante señalar que el sólo hecho de que una actividad vulnerable no se desprende el hecho de que deba identificarse al cliente y usuario, sino en tanto y cuanto se rebasen los umbrales de identificación, es decir, los montos señalados por la LFPIORPI para cada actividad vulnerable. De tal forma tenemos que serán objeto de aviso los siguientes:

Umbrales de identificación según la LFPIORPI		
Actividad Vulnerable	Modalidad	Umbral de identificación (Valor del monto de operaciones SMVDF)⁶⁵⁶
Juegos con apuesta, concursos o sorteos.	Venta de boletos, fichas o recibos, entrega o pago de premios y realización de cualquier operación financiera.	Igual o superior al equivalente a 325 veces (\$22,782.50)

⁶⁵⁶ Salario Mínimo Vigente en el Distrito Federal; los montos están de acuerdo al SMVDF al día 1 de enero del año 2015 (\$70.10).

<p>La emisión o comercialización, habitual o profesional, de <u>tarjetas de servicios, de crédito, de tarjetas prepagadas</u> y de todas aquellas que constituyan <u>instrumentos de almacenamiento de valor monetario</u>, que no sean emitidas o comercializadas por Entidades Financieras.</p>	<p>El emisor o comerciante de dichos instrumentos mantenga una relación de negocios con el adquirente; dichos instrumentos permitan la transferencia de fondos, o su comercialización se haga de manera ocasional.</p>	<p><u>Tarjetas de servicios o de crédito</u>, cuando el gasto mensual acumulado en la cuenta de la tarjeta sea igual o superior al equivalente a 805 veces (\$56,430.50) <u>Tarjetas prepagadas</u>, cuando su comercialización se realice por una cantidad igual o superior al equivalente a 645 veces (\$45,214.50)</p>
<p>La emisión y comercialización habitual o profesional de cheques de viajero, distinta a la realizada por las Entidades Financieras.</p>		<p>Siempre</p>
<p>El ofrecimiento habitual o profesional de operaciones de mutuo o de garantía o de otorgamiento de préstamos o créditos, con o sin garantía, por parte de sujetos distintos a las Entidades Financieras.</p>		<p>Siempre</p>
<p>La prestación habitual o profesional de servicios de construcción o desarrollo de bienes inmuebles o de intermediación en la transmisión de la propiedad o constitución de derechos sobre dichos bienes, en los que se involucren operaciones de compra o venta de los propios bienes por cuenta o a favor de clientes de quienes presten dichos servicios.</p>		<p>Siempre</p>
<p>La comercialización o intermediación habitual o profesional de Metales Preciosos, Piedras Preciosas, joyas o relojes, en las que se involucren operaciones de compra o venta de dichos bienes.</p>		<p>Igual o superior al equivalente a 805 veces (\$56,430.50), con excepción de aquellos en los que intervenga el Banco de México.</p>
<p>La subasta o comercialización habitual o profesional de obras de arte, en las que se involucren operaciones de compra o venta de dichos bienes realizadas.</p>		<p>Igual o superior al equivalente a 2,410 veces (\$168,941.00)</p>
<p>La comercialización o distribución habitual profesional de vehículos, nuevos o usados, ya sean aéreos,</p>		<p>Igual o superior al equivalente a 3,210 veces (\$225,021.00)</p>

marítimos o terrestres.		
La prestación habitual o profesional de servicios de blindaje de vehículos terrestres, nuevos o usados, así como de bienes inmuebles.		Igual o superior al equivalente a 2,410 veces (\$168,941.00)
La prestación habitual o profesional de servicios de traslado o custodia de dinero o valores, con excepción de aquellos en los que intervenga el Banco de México y las instituciones dedicadas al depósito de valores.		Siempre
La prestación de servicios profesionales, de manera independiente, sin que medie relación laboral con el cliente respectivo, en aquellos casos en los que se prepare para un cliente o se lleven a cabo en nombre y representación del cliente	La compraventa de bienes inmuebles o la cesión de derechos sobre estos.	Siempre
	La administración y manejo de recursos, valores o cualquier otro activo de sus clientes.	
	El manejo de cuentas bancarias, de ahorro o de valores.	
	La organización de aportaciones de capital o cualquier otro tipo de recursos para la constitución, operación y administración de sociedades mercantiles.	
	La constitución, escisión, fusión, operación y administración de personas morales o vehículos corporativos, incluido el fideicomiso y la compra o venta de entidades mercantiles.	
Prestación de servicios de fe pública referente a Notarios Públicos.	a) La transmisión o constitución de derechos reales sobre inmuebles, salvo las garantías que se constituyan en favor de instituciones del sistema financiero u organismos públicos de vivienda.	Siempre.
	b) El otorgamiento de poderes para actos de administración o dominio otorgados con carácter irrevocable.	Siempre.
	c) La constitución de personas morales, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de tales personas.	Siempre.
	d) La constitución o modificación de fideicomisos	

	traslativos de dominio o de garantía sobre inmuebles, salvo los que se constituyan para garantizar algún crédito a favor de instituciones del sistema financiero u organismos públicos de vivienda.	
	e) El otorgamiento de contratos de mutuo o crédito, con o sin garantía, en los que el acreedor no forme parte del sistema financiero o no sea un organismo público de vivienda.	Siempre.
Prestación de servicios de fe pública referente a Corredores Públicos.	a) La realización de avalúos sobre bienes.	Igual o superior al equivalente a 8,025 veces (\$562,552.50)
	b) La constitución de personas morales mercantiles, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de personas morales mercantiles.	Siempre.
	c) La constitución, modificación o cesión de derechos de fideicomiso, en los que de acuerdo con la legislación aplicable puedan actuar.	
	d) El otorgamiento de contratos de mutuo mercantil o créditos mercantiles en los que de acuerdo con la legislación aplicable puedan actuar y en los que el acreedor no forme parte del sistema financiero.	
La recepción de donativos, por parte de las asociaciones y sociedades sin fines de lucro.		Igual o superior al equivalente a 1,605 veces (\$112,510.50)
La prestación de servicios de comercio exterior como agente o apoderado aduanal, mediante autorización otorgada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para promover por cuenta ajena, el despacho de mercancías, en los diferentes regímenes aduaneros previstos en la Ley Aduanera.	a) Vehículos terrestres, aéreos y marítimos, nuevos y usados.	Cualquiera que sea el valor de los bienes.
	b) Máquinas para juegos de apuesta y sorteos, nuevas y usadas.	
	c) Equipos y materiales para la elaboración de tarjetas de pago.	
	d) Joyas, relojes, Piedras Preciosas y Metales Preciosos.	Igual o superior al equivalente a 485

		veces (\$33,998.50)
	e) Obras de arte	Igual o superior al equivalente a 4,815 veces (\$337,998.50)
	f) Materiales de resistencia balística para la prestación de servicios de blindaje de vehículos, cualquiera que sea el valor de los bienes.	Cualquiera que sea el valor de los bienes.
La constitución de derechos personales de uso o goce de bienes inmuebles.		Por un valor mensual superior al equivalente a 1,605 veces (\$112,510.50), al día en que se realiza el pago o se cumpla la obligación.

Cuadro 17. Elaboración propia.

3. Respetar el uso de efectivo y metales

Esta obligación consiste en la prohibición de pagar o aceptar pagos de actos u operaciones, en efectivo⁶⁵⁷ o metales preciosos⁶⁵⁸ por encima de los umbrales permitidos. La LFPIORPI en su capítulo IV “Del uso de efectivo y metales”, establece en ciertos actos u operaciones la restricción de liquidar o pagar, así como de aceptar la liquidación o el pago de actos u operaciones mediante el uso de monedas y billetes en moneda nacional o cualquier otra divisa y metales preciosos, como ha quedado descrito en el artículo 32, el cual señala *“Queda prohibido dar cumplimiento a obligaciones y, en general, liquidar o pagar, así como aceptar la liquidación o el pago, de actos u operaciones mediante el uso de monedas y billetes, en moneda nacional o divisas y Metales Preciosos.”*

El Reglamento de la LFPIORPI amplía el panorama con el texto del artículo 42, en el que se menciona que *“Las prohibiciones de uso de monedas y billetes, en moneda nacional o divisas y Metales Preciosos, establecidas en el Capítulo IV de la Ley, deberán ser observadas en los términos establecidos en la Ley...”*, para lo cual genera una serie de hipótesis que deben realizarse para que el sujeto obligado de cumplimiento a la disposición jurídica del respeto en el uso de efectivo y metales, por lo que el artículo anterior señala como casos particulares para la observancia de esta obligación cuando: *“I. Se dé cumplimiento a la obligación, se liquide, se pague o se acepte el pago o liquidación de un acto u operación individual, ya sea en una o más exhibiciones, o II. Se dé cumplimiento a la obligación, se liquide, se pague o se acepte el pago o liquidación de un conjunto de actos u operaciones, y una sola persona aporte recursos para pagarlas o liquidarlas.”*

La LFPIORPI establece los límites en los que debe conducirse el uso de efectivo y metales, al cual se le conoce como umbrales de restricción de uso de efectivo y metales, siendo los siguientes:

⁶⁵⁷ Dinero, en monedas o billetes, ya sean extranjeros o nacionales, así como divisas. Se toma la definición del Diccionario de la Real Academia Española, véase <http://lema.rae.es/drae/?val=efectivo>

⁶⁵⁸ En los términos de la LFPIORPI se entiende como metales preciosos, al oro, la plata y el platino.

Umbrales de uso de efectivo y metales según la LFPIORPI		
Actividad Vulnerable	Límite en SMVDF ⁶⁵⁹	Monto límite en MXN ⁶⁶⁰
Compraventa de inmuebles	8,025	\$562,552.50
Compraventa de vehículos, nuevos o usados, ya sean aéreos, marítimos o terrestres	3,210	\$225,021.00
Compraventa de relojes; joyería; metales preciosos y piedras preciosas, ya sea por pieza o por lote y de obras de arte	3,210	\$225,021.00
Adquisición de boletos que permita participar en juegos con apuesta, concursos o sorteos; así como la entrega a pago de premios por haber participado en dichos juegos con apuesta, concursos o sorteos	3,210	\$225,021.00
Servicios de blindaje	3,210	\$225,021.00
Compra venta de acciones o partes sociales	3,210	\$225,021.00
Arrendamiento de inmuebles, nuevos o usados	3,210	\$225,021.00

Cuadro 18. Fuente: SAT/SHCP, en https://sppld.sat.gob.mx/pld/interiores/restriccion_metales.html

En el caso de los fedatarios públicos, la LFPIORPI señala en el artículo 33 que “...en los instrumentos en los que hagan constar cualquiera de los actos u operaciones a que se refiere el artículo anterior, deberán identificar la forma en la que se paguen las obligaciones que de ellos deriven cuando las operaciones tengan un valor igual o superior al equivalente a ocho mil veinticinco veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal.” Respecto de esta disposición, el Reglamento de la LFPIORPI, en el artículo 45, señala que “...en la identificación de la forma en la que se paguen las obligaciones por parte de sus Clientes o Usuarios, deberán considerar el monto, fecha y forma de pago, y moneda o divisas con la que se haya efectuado el referido pago...”

4. Presentación de Avisos

Esta obligación, es el eje central de las políticas legislativas de la prevención del lavado de dinero en México. El Portal Antilavado la señala como “una obligación de quienes realizan Actividades Vulnerables, es la presentación de Avisos a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público sobre las operaciones que sus Clientes o usuarios lleven a cabo por un monto superior al establecido en la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita. De similar manera que con la obligación de identificación, en algunas actividades el Aviso se presenta por la simple realización de la actividad, mientras que en otros existe un umbral de Aviso.”⁶⁶¹

El artículo 18 de la LFPIORPI, identifica la presentación de los avisos como una obligación, al definir en su cuerpo normativo que “quienes realicen las Actividades Vulnerables a que se refiere el artículo anterior tendrán las obligaciones siguientes: (...) VI. Presentar los Avisos en la Secretaría en los tiempos y bajo la forma prevista en esta Ley.” Dichos avisos deberán ser presentados a más tardar el día 17 del mes inmediato siguiente, según corresponda a aquel en que se hubiera llevado a cabo la operación que le diera origen y que sea objeto de Aviso, según lo mencionado por el artículo 23 del mismo ordenamiento legal.

⁶⁵⁹ SMVDF: Salario Mínimo Vigente en el Distrito Federal.

⁶⁶⁰ Montos de acuerdo al SMVDF al día 1 de enero del año 2015 (\$70.10).

⁶⁶¹ Véase <https://sppld.sat.gob.mx/pld/interiores/umbrales.html>

¿En qué casos se está obligado a presentar los Avisos respecto de las actividades vulnerables? No en todos los casos, sólo en aquellos en los que se sobrepasen los umbrales de aviso señalados por la LFPIORPI. Así tenemos lo siguiente:

Umbrales de aviso según la LFPIORPI		
Actividad Vulnerable	Modalidad	Umbral de Aviso (valor del monto de operaciones SMVDF) ⁶⁶²
Juegos con apuesta, concursos o sorteos.	Venta de boletos, fichas o recibos, entrega o pago de premios y realización de cualquier operación financiera.	Igual o superior al equivalente a 645 veces (\$45,214.50)
La emisión o comercialización, habitual o profesional, de <u>tarjetas de servicios, de crédito, de tarjetas prepagadas</u> y de todas aquellas que constituyan <u>instrumentos de almacenamiento de valor monetario</u> , que no sean emitidas o comercializadas por Entidades Financieras.	El emisor o comerciante de dichos instrumentos mantenga una relación de negocios con el adquirente; dichos instrumentos permitan la transferencia de fondos, o su comercialización se haga de manera ocasional.	<u>Tarjetas de servicios o de crédito</u> , cuando el gasto mensual acumulado en la cuenta de la tarjeta sea igual o superior al equivalente a 1,285 veces (\$90,078.50) <u>Tarjetas prepagadas</u> , cuando su comercialización se realice por una cantidad igual o superior al equivalente a 645 veces (\$45,214.50)
La emisión y comercialización habitual o profesional de cheques de viajero, distinta a la realizada por las Entidades Financieras.		Cuando la emisión o comercialización sea igual o superior al equivalente a 645 veces (\$45,214.50)
El ofrecimiento habitual o profesional de operaciones de mutuo o de garantía o de otorgamiento de préstamos o créditos, con o sin garantía, por parte de sujetos distintos a las Entidades Financieras.		Cantidad igual o superior al equivalente a 1,605 veces (\$112,510.50)
La prestación habitual o profesional de servicios de construcción o desarrollo de bienes inmuebles o de intermediación en la transmisión de la propiedad o constitución de derechos sobre dichos bienes, en los que se involucren operaciones de compra o venta de los propios bienes por cuenta o a favor de clientes de quienes presten dichos servicios.		Cantidad igual o superior al equivalente a 8,025 veces (\$562,552.50)

⁶⁶² Salario Mínimo Vigente en el Distrito Federal; los montos están de acuerdo al SMVDF al día 1 de enero del año 2015 (\$70.10).

La comercialización o intermediación habitual o profesional de Metales Preciosos, Piedras Preciosas, joyas o relojes, en las que se involucren operaciones de compra o venta de dichos bienes.		Llevar a cabo una operación en efectivo con un cliente por un monto igual o superior o equivalente a 1,605 veces (\$112,510.50)
La subasta o comercialización habitual o profesional de obras de arte, en las que se involucren operaciones de compra o venta de dichos bienes realizadas.		Igual o superior al equivalente a 4,815 veces (\$337,531.50)
La comercialización o distribución habitual profesional de vehículos, nuevos o usados, ya sean aéreos, marítimos o terrestres.		Igual o superior al equivalente a 6,420 veces (\$450,042.00)
La prestación habitual o profesional de servicios de blindaje de vehículos terrestres, nuevos o usados, así como de bienes inmuebles.		Igual o superior al equivalente a 4,815 veces (\$337,531.50)
La prestación habitual o profesional de servicios de traslado o custodia de dinero o valores, con excepción de aquellos en los que intervenga el Banco de México y las instituciones dedicadas al depósito de valores.		Igual o superior al equivalente a 3,210 veces (\$225,021.00)
La prestación de servicios profesionales, de manera independiente, sin que medie relación laboral con el cliente respectivo, en aquellos casos en los que se prepare para un cliente o se lleven a cabo en nombre y representación del cliente	La compraventa de bienes inmuebles o la cesión de derechos sobre estos.	Cuando el prestador de dichos servicios lleve a cabo, en nombre y representación de un cliente, alguna operación financiera que esté relacionada con las operaciones señaladas en los incisos de esta fracción, con respeto al secreto profesional y garantía de defensa en términos de esta Ley.
	La administración y manejo de recursos, valores o cualquier otro activo de sus clientes.	
	El manejo de cuentas bancarias, de ahorro o de valores.	
	La organización de aportaciones de capital o cualquier otro tipo de recursos para la constitución, operación y administración de sociedades mercantiles.	
	La constitución, escisión, fusión, operación y administración de personas morales o vehículos corporativos, incluido el fideicomiso y la compra o venta de entidades mercantiles.	
Prestación de servicios de fe pública referente a Notarios Públicos.	a) La transmisión o constitución de derechos reales sobre inmuebles, salvo las	Cuando en los actos u operaciones el precio pactado, el valor

	garantías que se constituyan en favor de instituciones del sistema financiero u organismos públicos de vivienda.	catastral o, en su caso, el valor comercial del inmueble, el que resulte más alto, o en su caso el monto garantizado por suerte principal, sea igual o superior al equivalente en moneda nacional a 16,000 veces (\$1,121,600.00)
	b) El otorgamiento de poderes para actos de administración o dominio otorgados con carácter irrevocable.	Siempre.
	c) La constitución de personas morales, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de tales personas.	Cuando las operaciones se realicen por un monto igual o superior al equivalente a 8,025 veces (\$502,552.50)
	d) La constitución o modificación de fideicomisos traslativos de dominio o de garantía sobre inmuebles, salvo los que se constituyan para garantizar algún crédito a favor de instituciones del sistema financiero u organismos públicos de vivienda.	
	e) El otorgamiento de contratos de mutuo o crédito, con o sin garantía, en los que el acreedor no forme parte del sistema financiero o no sea un organismo público de vivienda.	Siempre.
Prestación de servicios de fe pública referente a Corredores Públicos.	a) La realización de avalúos sobre bienes.	Igual o superior al equivalente a 8,025 veces (\$562,552.50)
	b) La constitución de personas morales mercantiles, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de personas	

	morales mercantiles.	
	c) La constitución, modificación o cesión de derechos de fideicomiso, en los que de acuerdo con la legislación aplicable puedan actuar.	
	d) El otorgamiento de contratos de mutuo mercantil o créditos mercantiles en los que de acuerdo con la legislación aplicable puedan actuar y en los que el acreedor no forme parte del sistema financiero.	Siempre.
La recepción de donativos, por parte de las asociaciones y sociedades sin fines de lucro.		Igual o superior al equivalente a 3,210 veces (\$225,021.00)
La prestación de servicios de comercio exterior como agente o apoderado aduanal, mediante autorización otorgada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para promover por cuenta ajena, el despacho de mercancías, en los diferentes regímenes aduaneros previstos en la Ley Aduanera.	a) Vehículos terrestres, aéreos y marítimos, nuevos y usados.	Siempre.
	b) Máquinas para juegos de apuesta y sorteos, nuevas y usadas.	
	c) Equipos y materiales para la elaboración de tarjetas de pago.	
	d) Joyas, relojes, Piedras Preciosas y Metales Preciosos.	Igual o superior al equivalente a 485 veces (\$33,998.50)
	e) Obras de arte	Igual o superior al equivalente a 4,815 veces (\$337,998.50)
	f) Materiales de resistencia balística para la prestación de servicios de blindaje de vehículos, cualquiera que sea el valor de los bienes.	Siempre.
La constitución de derechos personales de uso o goce de bienes inmuebles.		Cuando el monto del acto u operación sea igual o superior al equivalente a 3,210 veces (\$225,021.00)

Cuadro 19. Elaboración propia.

Una vez identificado los casos en los que se está obligado a dar los avisos, es preciso mencionar que éstos deberán llevarse a cabo, según el artículo 24 de la LFPIORPI, a través de los medios electrónicos y en el formato oficial que establezca la SHCP. *“Dichos Avisos contendrán respecto del acto u operación relacionados con la Actividad Vulnerable que se informe, lo siguiente: I. Datos generales de quien realice la Actividad Vulnerable; II. Datos generales del cliente, usuarios o del Beneficiario Controlador, y la información sobre su actividad u ocupación de conformidad con el artículo 18 fracción II de esta Ley, y III. Descripción general de la Actividad*

Vulnerable sobre la cual se dé Aviso. A los notarios y corredores públicos se les tendrán por cumplidas las obligaciones de presentar los Avisos correspondientes mediante el sistema electrónico por el que informen o presenten las declaraciones y Avisos a que se refieren las disposiciones fiscales federales.”

El artículo 17 del Reglamento de la LFPIORPI establece una disposición especial para el caso previsto en el artículo 17, fracción XII, Apartados A, inciso c) de la LFPIORPI (que esta referenciado a la constitución de personas morales, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de tales personas), y en la que se define que los notarios públicos podrán cumplir con sus obligaciones de presentar los Avisos en este caso, utilizando únicamente el sistema electrónico por el que informen o presenten las declaraciones y avisos a que se refieren las disposiciones fiscales federales y siguiendo los plazos y términos que tales disposiciones fiscales señalen.

Es importante mencionar que quienes realicen actividades vulnerables al presentar sus avisos a través de los medios electrónicos, deberán utilizar su clave del Registro Federal de Contribuyentes y el certificado vigente de la FIEL, así como en el formato oficial que para tal efecto determine y expida la UIF mediante publicación en el Diario Oficial de la Federación, según lo establecido en el artículo 24 de las Reglas de Carácter General.

Del mismo texto jurídico de las Reglas de Carácter General se desprenden otras modalidades que pueden tomar los avisos, dependiendo de la situación particular que se presente, tales como avisos modificatorios, alertas y los que se realicen por acumulación del valor de la operación realizada. Sin embargo, estos dependerán, de que suceda tal o cual hipótesis, por lo que los mencionaremos como dato informativo, ya que su análisis no es objeto de esta investigación.

5. Otras obligaciones

Además de las anteriores obligaciones establecidas en la LFPIORPI, consideradas como principales, existen otras que tienen como objetivo el funcionamiento administrativo de las labores de prevención de lavado de dinero, entre ellas se encuentran:

a) Resguardo de la información por un plazo no menor a 5 años

Esta obligación consiste en el resguardo, custodia y protección de la documentación e información recabada por los sujetos intervinientes en el caso de las actividades vulnerables por un periodo no menor a 5 años.

Al respecto, el artículo 18 de la LFPIORPI señala que *“Quienes realicen las Actividades Vulnerables a que se refiere el artículo anterior tendrán las obligaciones siguientes: (...) IV. Custodiar, proteger, resguardar y evitar la destrucción u ocultamiento de la información y documentación que sirva de soporte a la Actividad Vulnerable, así como la que identifique a sus clientes o usuarios. La información y documentación a que se refiere el párrafo anterior deberá conservarse de manera física o electrónica, por un plazo de cinco años contado a partir de la fecha de la realización de la Actividad Vulnerable, salvo que las leyes de la materia de las entidades federativas establezcan un plazo diferente; ...”*

En este mismo sentido y ampliando la información, se desprende del artículo 12 de las Reglas de Carácter General que *“Quienes realicen Actividades Vulnerables podrán conservar en forma física los datos y documentos que deban formar parte de los expedientes de identificación de sus Clientes o Usuarios, sin necesidad de conservarlos de manera electrónica, siempre y cuando*

cuenten con todos los datos y documentos del expediente de identificación respectivo dentro de un mismo archivo físico único. Los expedientes de identificación deberán mantenerse disponibles para su consulta por la UIF o el SAT, en términos de la Ley, el Reglamento, estas Reglas y demás disposiciones aplicables.”

b) Facilitar las visitas de verificación

Mediante esta disposición jurídica se establece la obligación de proporcionar la información y documentación con que cuenten las personas visitadas respecto de las actividades vulnerables, brindar las facilidades necesarias para la realización de las visitas de verificación y no entorpecer el trabajo de las autoridades.

La LFPIORPI en su artículo 34 establece esta obligación al señalar que *“La Secretaría podrá comprobar, de oficio y en cualquier tiempo, el cumplimiento de las obligaciones previstas en esta Ley, mediante la práctica de visitas de verificación a quienes realicen las Actividades Vulnerables... Las personas visitadas deberán proporcionar exclusivamente la información y documentación soporte con que cuenten que esté directamente relacionada con Actividades Vulnerables.”*

Estas son las obligaciones generales que se encuentran establecidas por la LFPIORPI y que son impuestas a los sujetos obligados, ya sean personas físicas o morales, que realicen actividades consideradas como vulnerables en los términos de esta misma Ley.

Es importante recordar que dependiendo de la actividad vulnerable de que se trate se solicitarán requisitos específicos a cumplirse para cada obligación establecida, por lo que la misma LFPIORPI genera un marco general de obligaciones que se va particularizando según la actividad vulnerable realizada.

8. Sanciones administrativas y delitos establecidos por la LFPIORPI

a) Sanciones administrativas

El incumplimiento de las obligaciones jurídicas señaladas en la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, el Reglamento de la Ley y las Reglas de Carácter General trae como consecuencia la aplicación de ciertas sanciones administrativas, las cuales serán impuestas por el Servicio de Administración Tributaria, quien a su vez deberá sujetarse a lo dispuesto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

En el Portal de Prevención de Lavado de Dinero, se señala que el SAT tendrá la facultad de requerir la comparecencia de cualquier persona con el fin de contribuir a la verificación del cumplimiento de la LFPIORPI, así como requerir a presuntos infractores para que manifiesten lo que a su derecho convenga.

En el texto jurídico de la LFPIORPI encontramos que las sanciones establecidas son de dos tipos, la primera corresponden a sanciones pecuniarias, y la segunda, a aquellas relacionadas con la inhabilitación y cesación del ejercicio del oficio. En ese sentido, tenemos que de acuerdo a la obligación referida corresponde tal sanción:

Actividad Sancionada				
La abstención en el cumplimiento de los requerimientos de la LFPIORPI.				
Sanción administrativa dirigida a Permisionarios de juegos y sorteos	Sanción administrativa dirigida a Corredores Públicos	Sanción administrativa dirigida a Notarios Públicos	Sanción administrativa dirigida a Agentes y Apoderados Aduanales	Sanción Pecuniaria General aplicable a quienes intervengan en la realización de la Actividad Sancionada
Revocación de permiso en caso de reincidencia	Cancelación definitiva de la habilitación en caso de reincidencia	Cesación del ejercicio en caso de reincidencia	Cancelación de la autorización en caso de reincidencia	Entre 200 y 2,000 SMVDF
Actividad Sancionada				
El Incumplimiento en la obligación de identificación de sus Clientes o Usuarios; solicitar información sobre su ocupación en caso de que se establezca una relación de negocios; preguntar al Cliente o Usuario sobre la existencia de un Dueño Beneficiario; proteger y resguardar la información soporte de la Actividad Vulnerable y guardar esta información por menos 5 años; así como obstaculizar las visitas de verificación y por último los se hagan llegar los Avisos de manera extemporánea.				
Sanción administrativa dirigida a Permisionarios de juegos y sorteos	Sanción administrativa dirigida a Corredores Públicos	Sanción administrativa dirigida a Notarios Públicos	Sanción administrativa dirigida a Agentes y Apoderados Aduanales	Sanción Pecuniaria General aplicable a quienes intervengan en la realización de la Actividad Sancionada
Revocación de permiso en caso de reincidencia	Cancelación definitiva de la habilitación en caso de reincidencia	Cesación del ejercicio en caso de reincidencia	Cancelación de la autorización en caso de reincidencia	Entre 200 y 2,000 SMVDF
Actividad Sancionada				
Incumplimiento de la obligación de presentar a tiempo los Avisos. (30 días siguientes a la fecha de la operación).				
Sanción administrativa dirigida a Permisionarios de juegos y sorteos	Sanción administrativa dirigida a Corredores Públicos	Sanción administrativa dirigida a Notarios Públicos	Sanción administrativa dirigida a Agentes y Apoderados Aduanales	Sanción Pecuniaria General aplicable a quienes intervengan en la realización de la Actividad Sancionada
Revocación de permiso en caso de reincidencia	Cancelación definitiva de la habilitación en caso de	Cesación del ejercicio en caso de reincidencia	Cancelación de la autorización en caso de reincidencia	Entre 200 y 2,000 SMVDF

	reincidencia			
Actividad Sancionada				
En el caso de que los avisos enviados no cuenten con los requisitos señalados en la LFPIORPI.				
Sanción administrativa dirigida a Permisarios de juegos y sorteos	Sanción administrativa dirigida a Corredores Públicos	Sanción administrativa dirigida a Notarios Públicos	Sanción administrativa dirigida a Agentes y Apoderados Aduanales	Sanción Pecuniaria General aplicable a quienes intervengan en la realización de la Actividad Sancionada
Revocación de permiso en caso de reincidencia	Cancelación definitiva de la habilitación en caso de reincidencia	Cesación del ejercicio en caso de reincidencia	Cancelación de la autorización en caso de reincidencia	Entre 200 y 2,000 SMVDF
Actividad Sancionada				
En el caso de los Fedatarios Públicos no identifiquen la forma en que se paguen las obligaciones de sus Clientes.				
Sanción administrativa dirigida a Permisarios de juegos y sorteos	Sanción administrativa dirigida a Corredores Públicos	Sanción administrativa dirigida a Notarios Públicos	Sanción administrativa dirigida a Agentes y Apoderados Aduanales	Sanción Pecuniaria General aplicable a quienes intervengan en la realización de la Actividad Sancionada
		Cesación del ejercicio en caso de reincidencia y entre 2,000 y 10,000 SMVDF		Entre 2,000 y 10,000 SMVDF
Actividad Sancionada				
Omitir el envío de Avisos.				
Sanción administrativa dirigida a Permisarios de juegos y sorteos	Sanción administrativa dirigida a Corredores Públicos	Sanción administrativa dirigida a Notarios Públicos	Sanción administrativa dirigida a Agentes y Apoderados Aduanales	Sanción Pecuniaria General aplicable a quienes intervengan en la realización de la Actividad Sancionada
Revocación de permiso		Cesación del ejercicio	Cancelación de la autorización y entre 10,000 y 65,000 SMVDF	Entre 10,000 Y 65,000 SMVDF o entre el 10% y el 100% del valor del acto u operación, la que resulte mayor

Actividad Sancionada				
No respetar las restricciones del uso de efectivo y de Metales Preciosos.				
Sanción administrativa dirigida a Permisarios de juegos y sorteos	Sanción administrativa dirigida a Corredores Públicos	Sanción administrativa dirigida a Notarios Públicos	Sanción administrativa dirigida a Agentes y Apoderados Aduanales	Sanción Pecuniaria General aplicable a quienes intervengan en la realización de la Actividad Sancionada
Revocación de permiso		Cesación del ejercicio	Cancelación de la autorización mayor	Entre 10,000 Y 65,000 SMVDF o entre el 10% y el 100% del valor del acto u operación, la que resulte mayor

Cuadro 20. Fuente: SHCP/SAT, en: https://sppld.sat.gob.mx/pld/interiores/sanciones_administrativas.html

Es relevante mencionar que en el anterior cuadro no se muestran las sanciones que se imponen a las Entidades Financieras a las obligaciones, ya que estas “*serán sancionadas por los respectivos órganos desconcentrados de la Secretaría facultados para supervisar el cumplimiento de las mismas*” tal como lo señala el artículo 52 de la LFPIORPI.

En el caso de la aplicación de las sanciones administrativas más graves se encuentran: la revocación de los permisos de juegos y sorteos; la cancelación definitiva de la habilitación otorgada a un corredor; la cesación del ejercicio de la función notarial; y, la cancelación de autorizaciones otorgadas a agentes y apoderados aduanales. Entre las causas que generan estas sanciones tan radicales, se encuentra, para todos los casos, la reincidencia en cuanto al incumplimiento de los requerimientos formulados por la SHCP, incumplimiento de obligaciones de las actividades vulnerables, la no presentación de avisos y presentación de avisos incompletos. En algunos casos también es causa de estas sanciones la omisión de presentar avisos y la participación en actos u operaciones prohibidas relacionadas con el uso de efectivo y metales.

Para la aplicación de las sanciones, la SHCP, tomará en cuenta, en su caso, lo siguiente: “*I. La reincidencia, las causas que la originaron y, en su caso, las acciones correctivas aplicadas por el presunto infractor. Se considerará reincidente al que haya incurrido en una infracción que hubiere sido sancionada y, además de aquella, cometa la misma infracción, dentro de los dos años inmediatos siguientes a la fecha en que haya quedado firme la resolución correspondiente; II. La cuantía del acto u operación, procurando la proporcionalidad del monto de la sanción con aquellos, y III. La intención de realizar la conducta*”, según lo expresado por el artículo 60 de la LFPIORPI.

b) Delitos

El capítulo VIII de la LFPIORPI establece varias disposiciones relacionadas a la prevención de las operaciones con recursos de procedencia ilícita, aplicándose esencialmente a servidores públicos que intervienen en las denominadas actividades vulnerables, sin que esto signifique se sean de aplicación exclusiva de éstos, puesto que pueda darse el caso en el que intervengan otros sujetos.

Los delitos previstos en la LFPIORPI son propios de este ordenamiento en razón de que guardan una relación muy estrecha con la materia de la prevención de operaciones con recursos de procedencia ilícita, de tal forma que se distinguen estos delitos del delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita establecido en el Código Penal Federal.

El primero de los delitos se establece en el artículo 62 de la LFPIORPI, el cual señala que *“se sancionará con prisión de dos a ocho años y con quinientos a dos mil días multa conforme al Código Penal Federal, a quien: I. Proporcione de manera dolosa a quienes deban dar Avisos, información, documentación, datos o imágenes que sean falsos, o sean completamente ilegibles, para ser incorporados en aquellos que deban presentarse; II. De manera dolosa, modifique o altere información, documentación, datos o imágenes destinados a ser incorporados a los Avisos, o incorporados en avisos presentados.”*

El segundo delito señalado en la legislación antes referida se encuentra en el artículo 63, el cual menciona que *“se sancionará con prisión de cuatro a diez años y con quinientos a dos mil días multa conforme al Código Penal Federal: I. Al servidor público de alguna de las dependencias o entidades de la administración pública federal, del Poder Judicial de la Federación, de la Procuraduría o de los órganos constitucionales autónomos que indebidamente utilice la información, datos, documentación o imágenes a las que tenga acceso o reciban con motivo de esta Ley, o que transgreda lo dispuesto por el Capítulo VI de la misma, en materia de la reserva y el manejo de información, y II. A quien, sin contar con autorización de la autoridad competente, revele o divulgue, por cualquier medio, información en la que se vincule a una persona física o moral o servidor público con cualquier Aviso o requerimiento de información hecho entre autoridades, en relación con algún acto u operación relacionada con las Actividades Vulnerables, independientemente de que el Aviso exista o no.”*

Las penas para estos delitos podrán ser duplicadas si se tratare de servidores públicos, a los que también se les inhabilitará de sus funciones por el mismo periodo de tiempo que equivalga a la pena de prisión impuesta.

9. La prestación de servicios de fe pública notarial como actividad vulnerable

En este apartado analizaremos específicamente las acciones encaminadas a la prevención del lavado de dinero que les fueron impuestas a los notarios públicos en virtud de la publicación en el DOF de la LFPIORPI.

El artículo 17, Apartado A, de la LFPIORPI establece como actividad vulnerable la prestación de los servicios de fe pública notarial en los siguientes supuestos:

- a) La transmisión o constitución de derechos reales sobre inmuebles, salvo las garantías que se constituyan en favor de instituciones del sistema financiero u organismos públicos de vivienda.
- b) El otorgamiento de poderes para actos de administración o dominio otorgados con carácter irrevocable.
- c) La constitución de personas morales, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de tales personas.
- d) La constitución o modificación de fideicomisos traslativos de dominio o de garantía sobre inmuebles, salvo los que se constituyan para garantizar algún crédito a favor de instituciones del sistema financiero u organismos públicos de vivienda.

- e) El otorgamiento de contratos de mutuo o crédito, con o sin garantía, en los que el acreedor no forme parte del sistema financiero o no sea un organismo público de vivienda.

Respecto de estas actividades, el notario está obligado primeramente a la identificación de los clientes y usuarios que participen en la realización de estas operaciones, para lo cual se guiará de acuerdo a los denominados umbrales de identificación. En el caso de la prestación de los servicios de fe pública notarial son los que se muestran a continuación:

Umbrales de identificación según la LFPIORPI relativos a la prestación de los servicios de fe pública		
Actividad Vulnerable	Modalidad	Umbral de identificación (Valor del monto de operaciones SMVDF) ⁶⁶³
Prestación de servicios de fe pública referente a Notarios Públicos.	a) La transmisión o constitución de derechos reales sobre inmuebles, salvo las garantías que se constituyan en favor de instituciones del sistema financiero u organismos públicos de vivienda.	Siempre.
	b) El otorgamiento de poderes para actos de administración o dominio otorgados con carácter irrevocable.	
	c) La constitución de personas morales, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de tales personas.	
	d) La constitución o modificación de fideicomisos traslativos de dominio o de garantía sobre inmuebles, salvo los que se constituyan para garantizar algún crédito a favor de instituciones del sistema financiero u organismos públicos de vivienda.	
	e) El otorgamiento de contratos de mutuo o crédito, con o sin garantía, en los que el acreedor no forme parte del sistema financiero o no sea un	Siempre.

⁶⁶³ Salario Mínimo Vigente en el Distrito Federal; los montos están de acuerdo al SMVDF al día 1 de enero del año 2015 (\$70.10).

	organismo público de vivienda.	
	b) La constitución de personas morales mercantiles, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de personas morales mercantiles.	
	c) La constitución, modificación o cesión de derechos de fideicomiso, en los que de acuerdo con la legislación aplicable puedan actuar.	
	d) El otorgamiento de contratos de mutuo mercantil o créditos mercantiles en los que de acuerdo con la legislación aplicable puedan actuar y en los que el acreedor no forme parte del sistema financiero.	

Cuadro 21. Elaboración propia.

Otra de las obligaciones de los notarios públicos es la relativa a la restricción del uso de efectivo y metales, en la que se establecen también umbrales para identificar los montos que han de respetarse según la actividad en la que se interviene. En el caso de los notarios públicos esta obligación se refiere a los siguientes actos:

Umbrales de uso de efectivo y metales según la LFPIORPI respecto de los notarios públicos		
Actividad Vulnerable	Límite en SMVDF ⁶⁶⁴	Monto límite en MXN ⁶⁶⁵
Compraventa de inmuebles	8,025	\$562,552.50
Compra venta de acciones o partes sociales	3,210	\$225,021.00

Cuadro 22. Elaboración propia.

Para el caso de la obligación de presentar avisos a la SHCP los notarios públicos, en cuanto a las actividades consideradas como actividades vulnerables, deberán observar de acuerdo a los umbrales de aviso esta disposición jurídica, en este sentido tenemos:

Umbrales de aviso según la LFPIORPI referentes a la prestación de los servicios de fe pública notarial		
Actividad Vulnerable	Modalidad	Umbral de Aviso (valor del monto de operaciones SMVDF) ⁶⁶⁶
Prestación de servicios de fe pública	a) La transmisión o	Cuando en los actos u

⁶⁶⁴ SMVDF: Salario Mínimo Vigente en el Distrito Federal.

⁶⁶⁵ Montos de acuerdo al SMVDF al día 1 de enero del año 2015 (\$70.10).

⁶⁶⁶ Salario Mínimo Vigente en el Distrito Federal; los montos están de acuerdo al SMVDF al día 1 de enero del año 2015 (\$70.10).

referente a Notarios Públicos.	constitución de derechos reales sobre inmuebles, salvo las garantías que se constituyan en favor de instituciones del sistema financiero u organismos públicos de vivienda.	operaciones el precio pactado, el valor catastral o, en su caso, el valor comercial del inmueble, el que resulte más alto, o en su caso el monto garantizado por suerte principal, sea igual o superior al equivalente en moneda nacional a 16,000 veces (\$1,121,600.00)
	b) El otorgamiento de poderes para actos de administración o dominio otorgados con carácter irrevocable.	Siempre.
	c) La constitución de personas morales, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de tales personas.	Cuando las operaciones se realicen por un monto igual o superior al equivalente a 8,025 veces (\$502,552.50)
	d) La constitución o modificación de fideicomisos traslativos de dominio o de garantía sobre inmuebles, salvo los que se constituyan para garantizar algún crédito a favor de instituciones del sistema financiero u organismos públicos de vivienda.	
	e) El otorgamiento de contratos de mutuo o crédito, con o sin garantía, en los que el acreedor no forme parte del sistema financiero o no sea un organismo público de vivienda.	Siempre.

Cuadro 23. Elaboración propia.

Respecto de las otras obligaciones 3establecidas en la LFPIORI es indudable su cumplimiento por parte de los notarios públicos.

Ahora bien, en cuanto a las sanciones establecidas por el incumplimiento de las obligaciones anteriores, el notario público se hará acreedor a las siguientes sanciones administrativas:

Sanciones administrativas relativas a los notarios públicos por incumplimiento a las disposiciones de la LFPIORPI	
Actividad sancionada	Sanción administrativa
La abstención en el cumplimiento de los requerimientos de la LFPIORPI	Cesación del ejercicio en caso de reincidencia
El Incumplimiento en la obligación de identificación de sus Clientes o Usuarios; solicitar información sobre su ocupación en caso de que se establezca una relación de negocios; preguntar al Cliente o Usuario sobre la existencia de un Dueño Beneficiario; proteger y resguardar la información soporte de la Actividad Vulnerable y guardar esta información por menos 5 años; así como obstaculizar las visitas de verificación y por último los se hagan llegar los Avisos de manera extemporánea.	Cesación del ejercicio en caso de reincidencia
Incumplimiento de la obligación de presentar a tiempo los Avisos.	Cesación del ejercicio en caso de reincidencia
En el caso de que los avisos enviados no cuenten con los requisitos señalados en la LFPIORPI	Cesación del ejercicio en caso de reincidencia
En el caso de no identificar la forma en que se paguen las obligaciones de sus Clientes.	Cesación del ejercicio en caso de reincidencia y entre 2,000 y 10,000 SMVDF
Omitir el envío de Avisos	Cesación del ejercicio
No respetar las restricciones del uso de efectivo y de Metales Preciosos	Cesación del ejercicio

Cuadro 24. Elaboración propia.

Como se observa, las sanciones referentes a los notarios públicos respecto de las actividades de prevención de lavado de dinero son de un elevado valor, incluso sin considerar los posibles agravantes que al efecto hubieren en cada caso particular.

De ahí que la prestación de los servicios de fe pública notarial necesita la mayor atención que se le pueda brindar.

En cuanto al tema objeto de esta investigación, el cual está contenido en el artículo 17, fracción XII, apartado A, inciso c) de la LFPIORPI, y que se refiere a la constitución de personas morales, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de tales personas, debe observarse el riesgo que implica para el notario la no observancia y cumplimiento de las obligaciones impuestas por la LFPIORPI.

CAPITULO VI. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 17, FRACCIÓN XII, APARTADO A, INCISO C, LA LEY FEDERAL PARA LA PREVENCIÓN E IDENTIFICACIÓN DE OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍCITA. SUMARIO: 1. *El concepto de interpretación.* 2. *La interpretación jurídica.* 3. *Los problemas de interpretación de los textos jurídicos.* 4. *La ambigüedad en el caso previsto en el artículo 17, fracción XII, Apartado A, inciso c) de la Ley Federal para la prevención e identificación de operaciones con recursos de procedencia ilícita y su relación con el notario público, un problema de la interpretación del lenguaje jurídico.* 5. *La interpretación del artículo 17, fracción XII, apartado A, inciso c, de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita con la directiva jurídica conceptual.* 6. *La opinión de los notarios sonorenses respecto de la LFPIORPI.*

1. El concepto de interpretación

Un primer acercamiento al tema de la interpretación de las normas jurídicas corresponde el análisis del concepto genérico de interpretación. De tal forma que es conveniente plantearnos en un principio qué se entiende por interpretación. Guastini señala que en el vocablo “interpretación” confluyen dos posibles explicaciones, ya que éste puede denotar bien una actividad (la actividad interpretativa) o bien el resultado o el producto de esa actividad,⁶⁶⁷ en una relación proceso-producto.

Este teórico del derecho⁶⁶⁸ establece una clasificación de las posibilidades fácticas en las que el término “interpretación” sucede en el plano material, por lo que dependerá su significado del objeto que se esté interpretando, así tenemos que:

- a) Cuando se habla de interpretar un acto o comportamiento humano, interpretar a veces significa elaborar supuestos en referencia a los objetivos de quien realice la actividad; mientras que en otras ocasiones significa atribuir un sentido o valor a la acción considerada.
- b) Cuando se habla de interpretar un acontecimiento histórico o social, usualmente “interpretar” significa suponer una relación de *causa-efecto* entre un cierto hecho condicionante y un hecho condicionado.
- c) Cuando se habla de interpretar un texto, significa atribuir sentido o significado a un determinado fragmento del lenguaje. Aunque es común que se confunda entre la interpretación del texto en cuanto tal, es decir, el significado de las palabras que conforman el texto, y la interpretación del comportamiento humano que produce ese texto, dicho en otras palabras, preguntarse sobre las supuestas intenciones del autor.

Larios Velasco y Caballero Gutiérrez⁶⁶⁹ analizan los usos del término interpretación (sentido genérico) y los reordenan y agrupan en tres grandes acepciones:

- a) La interpretación como representación o ejecución de símbolos, como sucede en la actividad teatral o musical, en donde el intérprete comunica mediante una actuación un objeto de interpretación.
- b) La interpretación como determinación de significado a los símbolos (signos en sentido amplio). Es decir, aquella que versa en decidir si determinado uso de hechos se encuentra en posibilidades de ser expresado en el significado de una expresión, y si sucede de esta

⁶⁶⁷Guastini, Ricardo, Estudios sobre la interpretación jurídica, 9ª ed., Porrúa-UNAM, México, 2011, pág. 1.

⁶⁶⁸ Ibídem, pág. 2.

⁶⁶⁹ Cfr., Larios Velasco, Rogelio y Caballero Gutiérrez, Lucila, Las directivas de interpretación jurídica, Fontamara-UNISON, México, 2011, pág. 27.

forma estar en posibilidades de señalar que estos hechos se encuentran incluidos en la expresión dada. Carlos Santiago Nino distingue entre símbolo y signo:

*“los símbolos deben distinguirse de los signos, que tienen una relación natural o causal con el objeto que representan (...) en cambio, los símbolos sólo tienen una relación convencional con los objetos representados; la representación no emana de una conexión causal con el fenómeno representado, sino de convenciones establecidas implícitamente por los hombres”*⁶⁷⁰

- c) La interpretación como explicación de hechos. Entendida en general como determinar el porqué la causa de tales hechos con apoyo o no en generalizaciones, reglas o teorías.

Para efectos de esta investigación, la interpretación de los textos toma enorme relevancia, ya que la mayor parte de las normas jurídicas son expresadas a través del lenguaje escrito.

La interpretación referida al texto implica “desentrañar el sentido de una expresión. Se interpretan las expresiones, para descubrir lo que significan. La expresión es un conjunto de signos; por ello tiene significación.”⁶⁷¹

De ahí que en la interpretación de los textos sea necesario distinguir entre varios elementos⁶⁷² que conforman las expresiones: 1. la expresión en su aspecto físico (los signos); 2. La significación (lo que la expresión significa es el sentido de la misma); y, 3. El objeto (el fin con el que haya sido expresada).

Luego entonces, la interpretación de las normas jurídicas, según la teoría de Guastini, encuentra su sitio en aquella interpretación referida al texto. La interpretación jurídica pertenece al género de la interpretación textual.⁶⁷³ Por otro lado, el uso de la interpretación en los textos jurídicos, según en el análisis de Larios Velasco y Caballero Gutiérrez, se ha denominado interpretación como determinación de significado a los símbolos (signos en sentido amplio), que se encuentra ampliamente relacionada a los signos escritos.

2. La interpretación jurídica

Las normas jurídicas tienen la posibilidad inherente de ser expresadas mediante oraciones lingüísticas. De hecho, la mayor parte de las normas jurídicas han sido expresadas a través del lenguaje y utilizando símbolos, lingüísticos o no.⁶⁷⁴ De esto se desprende que para determinar el contenido de una norma se presupone la necesidad de interpretar tales símbolos, es decir, atribuirles significado.

Señala Guastini que *“la interpretación jurídica es la actividad de averiguar o decidir el significado de algún documento o texto jurídico, o bien el resultado o producto de esa actividad: el significado mismo.”*⁶⁷⁵ Por su parte, García Máynez menciona que *“interpretar la ley es descubrir el sentido que encierra. La ley aparece ante nosotros como una forma de expresión. Tal expresión suele ser el conjunto de signos escritos sobre el papel, que forman los artículos en los códigos.”*⁶⁷⁶

⁶⁷⁰ Santiago Nino, Carlos, Introducción al análisis del derecho, 11ª ed., Ariel, España, 2003, pág. 248.

⁶⁷¹ García Máynez, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, 50ª ed., Porrúa, México, 1999, pág. 325

⁶⁷² *Ibidem*, pág. 325-326.

⁶⁷³ Guastini, Ricardo, Estudios sobre la interpretación jurídica, 9ª ed., Porrúa-UNAM, México, 2011, pág. 2.

⁶⁷⁴ Santiago Nino, Carlos, Introducción al análisis del derecho, 11ª ed., Ariel, España, 2003, pág. 246.

⁶⁷⁵ Guastini, Ricardo, Estudios sobre la interpretación jurídica... óp. Cit., pág. 2-3.

⁶⁷⁶ García Máynez, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho... óp. Cit., pág. 327.

Por lo que se puede inferir, que el objeto de la interpretación es el sentido de los signos, la significación de éstos dentro de una determinada expresión jurídica dada.

Guastini reconoce que esta interpretación se queda corta, por lo que considera necesario el analizar la interpretación jurídica dividiéndola en dos conceptos:

- a) El primero de ellos se denomina concepto restringido de interpretación. Este concepto plantea el termino interpretación de los textos jurídicos en un sentido estricto, en donde la actividad de “interpretación” se emplea para referirse a la atribución de significado a una formulación normativa en presencia de dudas o controversias en torno a su campo de aplicación, es decir, se dice que un texto requiere interpretación (sólo) cuando su significado es oscuro o discutible.⁶⁷⁷
- b) El segundo se denomina concepto amplio de interpretación. En este caso la “interpretación” se emplea para referirse a cualquier atribución de significado a una formulación normativa, independientemente de dudas o controversias. Luego entonces, la interpretación jurídica en sentido amplio es aquella interpretación que se realiza sobre cualquier texto en cualquier situación, bajo la lógica de que cualquier decisión en torno al significado de un texto, no importa si es “claro” u “oscuro”, constituye interpretación.⁶⁷⁸

Respecto de este punto, es importante mencionar que esta investigación se encuadra bajo el concepto amplio de la interpretación de las normas jurídicas, puesto que, siguiendo a Guastini, se considera que el sentido de que interpretar no requiere una situación previa de duda y que la actividad interpretativa encuentra su justificación en el hecho de que interpretar es siempre expresar algo más que el texto, aun cuando éste sea perfectamente claro o genere dudas.

Alf Ross, citado por Nino,⁶⁷⁹ señala que existen a su vez dos tendencias interpretativas diferentes que se pueden adoptar ante un texto lingüístico.

La primera está constituida por el hecho de centrar la preocupación en la intención que tuvo el que formulo la oración; es esta una interpretación subjetiva. García Máynez comenta al respecto que en la interpretación jurídica “*lo que cabe interpretar no es la voluntad del legislador, sino el texto de la ley.*”⁶⁸⁰

La segunda tendencia interpretativa se preocupa primordialmente no por lo que quiso o no decir el autor del texto, sino por lo que efectivamente dijo, según el significado que realmente poseen sus palabras en el lenguaje ordinario; se trata, entonces, de una interpretación objetiva.⁶⁸¹ De acuerdo con esta postura, García Máynez apunta que “*los textos legales tienen una significación propia, implícita en los signos que los constituyen, e independiente de la voluntad real o presunta de sus autores. Tal significación no sólo depende de lo que las palabras de la ley por sí mismas expresan, sino de las conexiones sistemáticas que necesariamente existen entre el sentido de un texto y el de otros que pertenecen al ordenamiento jurídico de que se trate.*”⁶⁸²

⁶⁷⁷Guastini, Ricardo, Estudios sobre la interpretación jurídica... óp. Cit., pág. 4.

⁶⁷⁸ Ídem.

⁶⁷⁹ Santiago Nino, Carlos, Introducción al análisis del derecho, 11ª ed., Ariel, España, 2003, pág. 259.

⁶⁸⁰ García Máynez, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, 50ª ed., Porrúa, México, 1999, pág. 329.

⁶⁸¹ Santiago Nino, Carlos, Introducción al análisis del derecho... óp. Cit., pág. 259.

⁶⁸² García Máynez, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho... óp. Cit., pág. 329.

El propósito de esta investigación es realizar una interpretación con base en una tendencia objetiva, por lo que no se plantea cuestionarnos cuál ha sido la intención del legislador y basaremos nuestros análisis en lo expresado tal cual en la norma jurídica.

Por otro lado, Umberto Eco,⁶⁸³ citado por Agustín Pérez Carrillo, menciona que *“el debate clásico apuntaba a descubrir en un texto bien lo que el autor intentaba decir, bien lo que el texto decía independientemente de las intenciones de su autor. Sólo tras aceptar la segunda posibilidad cabe preguntarse si lo que se descubre es lo que el texto dice en virtud de su coherencia textual y de un sistema de significación subyacente original, o lo que los destinatarios descubren en él en virtud de sus propios sistemas de expectativas...”*

En torno a esta consideración es preciso señalar que en esta investigación se pretende analizar uno de los tantos usos interpretativos del texto, no basándonos en intereses personales sino en la interacción de conceptos que subyacen del propio texto jurídico con un supuesto fáctico de la materia notarial. Por lo que, tal como lo señala Ricoeur, entendemos que hay más de una forma de interpretar un texto, y que no todas estas son iguales.⁶⁸⁴

Atendemos de igual forma lo señalado por Kelsen y enmarcamos los objetivos de esta investigación en el postulado que enuncia que *“si por interpretación se entiende la determinación en cuanto conocimiento del sentido del objeto interpretado, el resultado de una interpretación jurídica sólo puede ser determinar el marco que expone el derecho por interpretar, y, por lo tanto, el conocimiento de varias posibilidades dadas dentro de ese marco. Por lo tanto, la interpretación de una ley no conduce necesariamente a una decisión única como si se tratara de la única correcta, sino posiblemente a varias, todas las cuales, en tanto son cotejadas solamente con la ley que haya de aplicarse, tienen el mismo valor.”*⁶⁸⁵ En ese sentido, esta investigación no plantea el exponer un significado único del texto legal a interpretar, ni mucho menos uno “correcto”,⁶⁸⁶ sino exponer uno de los posibles significados de una norma jurídica.

Sin embargo, es importante mencionar que si bien es cierto que la norma jurídica es susceptible a varias interpretaciones, también lo es el hecho de que el texto jurídico presenta un campo limitado de interpretaciones.⁶⁸⁷ Atinadamente Umberto Eco señala que *“el texto puede tener varios sentidos, pero que no puede tener todos los sentidos.”*⁶⁸⁸

El objeto de la interpretación que se realiza en esta investigación es el texto, referenciada al texto jurídico señalado en el artículo 17, fracción XII, Apartado A, inciso c) de la Ley Federal para la prevención e identificación de operaciones con recursos de procedencia ilícita, dentro de un concepto amplio de interpretación y con una tendencia interpretativa objetiva.

3. Los problemas de interpretación de los textos jurídicos

Una vez que hemos tomado la decisión de realizar una interpretación objetiva de los textos jurídicos es preciso preguntarnos qué origina los problemas de interpretación de las normas jurídicas, cuáles son esos factores que influyen sobre el texto normativo y lo vuelven impreciso.

⁶⁸³ Pérez Carrillo, Agustín, *La derrotabilidad del Derecho*, Fontamara, México, 2003, pág. 79.

⁶⁸⁴ *Ibidem*, pág. 73.

⁶⁸⁵ Kelsen, Hans, *Teoría Pura del Derecho*, 16ª ed., Porrúa, México, 2011, pág. 352.

⁶⁸⁶ *Ibidem*, pág. 356.

⁶⁸⁷ Pérez Carrillo, Agustín, *La derrotabilidad del Derecho*, Fontamara, México, 2003, pág. 73.

⁶⁸⁸ *Ibidem*, pág. 77.

No se debe olvidar que partimos del hecho de que la mayor parte de las normas jurídicas se encuentran expresadas mediante el lenguaje a fin de promulgarlas. Los legisladores utilizan un lenguaje natural, como el castellano, para plasmar estos enunciados normativos, ya que tienen la intención de comunicar estas disposiciones de la forma más eficaz posible, lo cual no conseguirían si emplearan un lenguaje privado,⁶⁸⁹ técnico o ajeno al grupo social al que pertenecen.

El hecho de que lenguaje natural se vea afectado por ciertos defectos endémicos provoca que la transmisión clara del mensaje se vea entorpecida.⁶⁹⁰ De la misma forma sucede cuando al utilizarse el lenguaje natural para la formulación de las normas de derecho se tiene por consecuencia la transmisión de esos defectos, produciendo que la expresión de la intención del legislador se encuentre limitada.

La interpretación que se realiza de las normas de derecho se centra en los símbolos por medio de los cuales han sido expresadas, por lo que la labor interpretativa radica en la actividad de atribuir significado a dichos símbolos.⁶⁹¹

Anteriormente mencionamos la diferencia entre símbolo y signo, al referenciar a Nino, quien menciona que “...los símbolos deben distinguirse de los signos, que tienen una relación natural o causal con los objetos que representan... en cambio los símbolos solo tienen una relación convencional con los objetos representados; la representación no emana de una conexión causal con el fenómeno representado, sino de convenciones establecidas implícitamente por los hombres.”⁶⁹²

Es importante tener presente la diferencia entre símbolos y signos, así como la idea de que el lenguaje es un sistema de símbolos, puesto que existe una tendencia a identificar las palabras como si fueran signos.⁶⁹³

Esta concepción tiene su razón de existencia en el esencialismo, una postura teórica que sostiene que “*hay ciertas propiedades no empíricas que hacen que las cosas sean lo que son; que, en consecuencia, se diferencian de las cualidades accidentales que las cosas puedan o no poseer, pero que deben reflejarse en el significado de las palabras con que se las nombra.*”⁶⁹⁴ Según esta tradición filosófica, hay un “verdadero” y “único” significado de las expresiones del lenguaje, que debe ser captado investigando una misteriosa realidad no empírica.

Esta idea arraigada en la dogmática jurídica repercute en un pensamiento erróneo que considera que las palabras tienen un significado unívoco, de ahí que se nieguen las interpretaciones sobre los textos jurídicos que se gesten bajo la óptica de una concepción diferente.

Aunado a la cuestión del esencialismo se suma otra postura que entorpece en gran medida la labor interpretativa de las normas jurídicas y que se ha denominado como *teoría del legislador racional*. Bajo esta teoría, según lo expresado por Santiago Nino, la dogmática atribuye al legislador ciertas propiedades de racionalidad que no corresponden con los legisladores reales.⁶⁹⁵

⁶⁸⁹ Santiago Nino, Carlos, Introducción al análisis del derecho, 11ª ed., Ariel, España, 2003, pág. 247.

⁶⁹⁰ *Ibidem*, pág. 259.

⁶⁹¹ Santiago Nino, Carlos, Introducción al análisis del derecho... óp. Cit., pág. 246.

⁶⁹² *Ibidem*, pág. 248.

⁶⁹³ Santiago Nino, Carlos, Introducción al análisis del derecho... óp. Cit., pág. 249.

⁶⁹⁴ *Ídem*.

⁶⁹⁵ Véase Larios Velasco, Rogelio y Caballero Gutiérrez, Lucila, Las directivas de interpretación jurídica, Fontamara-UNISON, México, 2011, pág. 39 y ss.

“Se habla del legislador como si fuera un único individuo que dictó todas las normas del orden jurídico...se alude a un legislador imperecedero, lo presuponen como si siempre fuera consciente de las normas que expide... se parte de un legislador omnisciente... Lo imaginan siempre operativo... le atribuyen la propiedad de ser justo...suponen que es coherente... lo imaginan omnicomprendido... preciso... Cuando sabemos que el legislador real es víctima de los lenguajes naturales.”⁶⁹⁶

De tal manera que ambas teorías, esencialista y legislador racional, contribuyen al desarrollo de dos errores principales, el primero enfocado a considerar que las palabras tienen un significado unívoco, y, el segundo a considerar que la legislación (creada por un legislador “racional”) tendrá una voluntad unívoca, es decir, que las normas jurídicas creadas por este legislador racional serán necesariamente completas y coherentes, recalcando la idea errónea del texto jurídico que admite una única interpretación verdadera.

La postura que se adopta en este trabajo de investigación se encuentra referenciada a considerar que los símbolos lingüísticos, mediante los cuales la norma jurídica se expresa, guardan una relación convencional con aquello que intentan representar, y no una natural.

De lo anterior se deduce que estemos de acuerdo en la aseveración que sostiene que un mismo término podría tener un significado diferente del que posee en el lenguaje ordinario y que hay libertad de otorgárselo sin incurrir en falsedad.⁶⁹⁷ Situación que es muy común debido a que el texto jurídico, al ser expresado en un lenguaje natural, esta consecuentemente ligado a adoptar interpretaciones diversas de acuerdo con el significado que a ellas le atribuyen las costumbres lingüísticas del grupo social al que las normas van dirigidas.⁶⁹⁸

Pero la norma jurídica no sólo se encuentra determinada por el uso del lenguaje natural y su relación con el grupo social al que se aplica, sino también por el lugar que ocupa dentro de determinado sistema jurídico. Debe tenerse en cuenta que las normas que un legislador sanciona, se insertan en un sistema integrado también por otras normas; por lo cual, *“de la combinación de las normas que un legislador dicta con las otras que ya pertenecen al sistema o formen parte de él en un futuro, podrán derivarse consecuencias no advertidas quizá por dicho legislador, o bien surgir problemas lógicos, como contradicciones, lagunas, redundancias, que no se presentan en las normas aisladas, sino una vez que entran en relación con el resto del sistema jurídico.”⁶⁹⁹*

Por otro lado, hay cuestiones más específicas que dificultan la labor interpretativa y que tienen que ver con cuestiones de semántica y sintaxis de los textos normativos, puesto que el significado de las oraciones está determinado por el significado de las palabras que la integran y por el ordenamiento sintáctico de ellas.⁷⁰⁰ Estas cuestiones también tienen su asiento en los defectos endémicos del lenguaje natural.

Santiago Nino plantea otra problemática que acontece en la labor interpretativa y que tiene como origen el uso del lenguaje natural, impreciso, para exponer las normas de derecho, puesto que éste *“las afecte en el sentido de que lo que se desee transmitir no tenga más profundidad que el significado de las expresiones lingüísticas utilizadas.”⁷⁰¹* Este problema realza la importancia de la

⁶⁹⁶ Santiago Nino, Carlos, Introducción al análisis del derecho... óp. Cit., págs. 328-329.

⁶⁹⁷ Ibídem, pág. 251.

⁶⁹⁸ Santiago Nino, Carlos, Introducción al análisis del derecho... óp. Cit., pág. 247.

⁶⁹⁹ Ibídem, pág. 248.

⁷⁰⁰ Santiago Nino, Carlos, Introducción al análisis del derecho... óp. Cit., pág. 259.

⁷⁰¹Ídem.

actividad interpretativa, la cual recurre, en muchos casos, al contexto lingüístico en el que la oración aparece y la situación fáctica en que se formula, para determinar bien el significado de una oración.⁷⁰²

Algunos de los problemas de la interpretación de los textos jurídicos se enlistan por el propio Santiago Nino,⁷⁰³ entre los cuales encontramos a las ambigüedades, las imprecisiones, la carga emotiva del lenguaje, la fuerza de las oraciones, las dificultades en la promulgación de las normas, y algunos otros que se refieren más a defectos lógicos de los sistemas jurídicos, como las contradicciones entre normas jurídicas, la redundancia normativa, las lagunas del derecho, la inoperancia de ciertas normas jurídicas, entre otras.

Por cuestiones metodológicas no entraremos al estudio de éstas, entendiendo que estos problemas en la interpretación han sido tratados con maestría por Carlos Santiago Nino, referenciaremos el estudio de su análisis para mayor información sobre este tema. Para efectos del desarrollo del presente tema de investigación sólo señalaremos cuál de estas problemáticas está relacionada con nuestro tema de investigación.

4. La ambigüedad en el caso previsto en el artículo 17, fracción XII, Apartado A, inciso c) de la Ley Federal para la prevención e identificación de operaciones con recursos de procedencia ilícita y su relación con el notario público, un problema de la interpretación del lenguaje jurídico

El caso señalado en el artículo 17, fracción XII, Apartado A, inciso c) de la LFPIORPI refiere como actividades vulnerables la prestación de los servicios de fe pública notarial en cuanto se trate de la *constitución* de personas morales, su *modificación* patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, la compraventa de acciones y partes sociales de las mismas.

De esta expresión normativa se desprenden ciertas disposiciones regulatorias de la actividad notarial y en la que se solicita a los notarios públicos su cooperación con la SHCP, cuando ante ellos se desarrollen estas actividades vulnerables, imponiéndoseles, como analizábamos en capítulos anteriores, dos obligaciones principales, la identificación de clientes y usuarios y la presentación de un aviso a la SHCP en los casos en los que se sobrepasen los umbrales de aviso marcados por el mismo artículo.

En este sentido y para mejor entendimiento de lo señalado en el inciso anteriormente mencionado, se ha tomado la decisión de presentar su contenido de forma gráfica, tal como aparece a continuación:

La prestación de los servicios de fe pública en el artículo 17, fracción XII, Apartado A, inciso c) de la LFPIORPI		
Actividad Vulnerable	Modalidad descritas en el artículo 17, fracción XII, Apartado A, inciso c) de la LFPIORPI	Umbrales (Valor del monto de operaciones SMVDF) ⁷⁰⁴

⁷⁰² Ídem.

⁷⁰³ Véase Santiago Nino, Carlos, Introducción al análisis del derecho, 11ª ed., Ariel, España, 2003, págs. 259 y ss.

⁷⁰⁴ Salario Mínimo Vigente en el Distrito Federal; los montos están de acuerdo al SMVDF al día 1 de enero del año 2015 (\$70.10).

Prestación de servicios de fe pública referente a Notarios Públicos.	La constitución de personas morales,	<i>Umbral de identificación:</i> Siempre. <i>Umbral de uso de efectivo y metales:</i> No se especifica. <i>Umbral de Aviso:</i> Cuando las operaciones se realicen por un monto igual o superior al equivalente a 8,025 veces (\$502,552.50)
	su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social,	<i>Umbral de identificación:</i> Siempre. <i>Umbral de uso de efectivo y metales:</i> No se especifica. <i>Umbral de Aviso:</i> Cuando las operaciones se realicen por un monto igual o superior al equivalente a 8,025 veces (\$502,552.50)
	fusión o escisión,	<i>Umbral de identificación:</i> Siempre. <i>Umbral de uso de efectivo y metales:</i> No se especifica. <i>Umbral de Aviso:</i> Cuando las operaciones se realicen por un monto igual o superior al equivalente a 8,025 veces (\$502,552.50)
	Así como la compraventa de acciones y partes sociales de tales personas.	<i>Umbral de identificación:</i> Siempre. <i>Umbral de uso de efectivo y metales:</i> Cuando las operaciones se realicen por un monto igual o superior al equivalente a 3,210 veces (\$225,021.00) <i>Umbral de Aviso:</i> Cuando las operaciones se realicen por un monto igual o superior al equivalente a 8,025 veces (\$502,552.50)

Cuadro 25. Elaboración propia.

Como se observa, esta categorización de actividades vulnerables tiene como objetivo principal la prevención del delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita en la constitución de personas morales y sus modificaciones, a actividades consideradas por los lavadores como piezas claves para el blanqueo de capitales.

Antes de continuar con el tema, es importante señalar que esta investigación plantea el análisis de la constitución de personas morales y sus modificaciones en cuanto a los tramites en los que son dadas ante un notario público, y no el estudio de los actos jurídicos tales como la escisión, la fusión, entre otros, descritos en el artículo 17, fracción XII, Apartado A, inciso c) de la LFPIORP. Se busca por tanto, analizar las formas en las que se tramitan ante notario público la constitución y modificación de las personas morales, su naturaleza jurídica notarial, para así estar en posibilidades de interpretar y definir las obligaciones del notario público respecto de la LFPIORPI.

Es conveniente para el desarrollo de este apartado establecer lo que se entiende por persona moral en esta investigación.

El concepto de “persona” en la ciencia jurídica ha sido objeto de múltiples interpretaciones, debates y análisis. Tomaremos como punto de partida lo señalado por García Máynez, quien ha definido al sujeto o persona como “todo ente capaz de tener facultades y deberes.”⁷⁰⁵ En ese mismo

⁷⁰⁵ García Máynez, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, 50ª ed., Porrúa, México, 1999, pág. 271.

sentido Kelsen apunta que según la teoría tradicional, sujeto de derecho es quien es sujeto de una obligación jurídica, o de un derecho subjetivo.⁷⁰⁶

Ahora bien, la “persona” en la ciencia del derecho puede derivarse en dos grupos: física o persona jurídica individual, y moral o persona jurídica colectiva.

El primer término corresponde al sujeto jurídico individual, es decir, al hombre, en cuanto tiene derechos y obligaciones; se otorga el segundo a las asociaciones dotadas de personalidad.⁷⁰⁷

Para efectos de lo que esta investigación se refiere, analizaremos el segundo tipo de personas jurídicas, es decir, las personas morales o jurídicas colectivas, debido a que son las que se encuentran señaladas en el inciso c) anteriormente citado.

Savigny nos dice que las personas morales “son seres creados artificialmente, capaces de tener un patrimonio”.⁷⁰⁸ Por lo tanto, se puede afirmar que la persona jurídica es una construcción de la ciencia del derecho. El orden jurídico concede a una agrupación personalidad jurídica, es decir, el orden jurídico estatuye obligaciones y derechos cuyo contenido es la conducta de seres humanos que son los órganos o los miembros de la asociación constituida por los estatutos.⁷⁰⁹

El Código Civil para el Estado de Sonora señala en su artículo 120 que:

“Las personas jurídicas colectivas, también llamadas morales son: I. La Nación, los Estados y los Municipios; II. Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley; III. Las sociedades civiles o mercantiles; IV. Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución Federal; V. Las sociedades cooperativas y mutualistas; y VI. Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la ley.”

Por otro lado, el artículo 123 de este mismo ordenamiento jurídico precisa que “no se reconocen más personas jurídicas colectivas que las expresamente autorizadas por la ley”, con lo que se enfatiza el hecho de que las personas jurídica colectivas son creación de la ciencia del derecho.

Kelsen señala a las sociedades (no especifica su naturaleza) dotada de personalidad jurídica, como el caso más típico de la persona jurídica (asociaciones).

Esta sociedad se define como una asociación de hombres a la cual el orden jurídico impone obligaciones y otorga derechos, que no pueden ser considerados obligaciones o derechos de los hombres que constituyen, como miembros, la asociación; de los hombres que pertenecen a esa asociación. Justamente porque esas obligaciones de alguna manera, por cierto, afectan los intereses de los hombres que constituyen el grupo, pero no son, según sostiene la teoría tradicional, obligaciones o derechos de ellos, se les interpreta como de la asociación, y ésta es concebida como una persona.⁷¹⁰

La Ley antilavado establece como actividad vulnerable la prestación de los servicios de fe pública en relación a dos actos referenciados a las personas morales, los cuales son la constitución y

⁷⁰⁶ Kelsen, Hans, Teoría Pura del Derecho, 16ª ed., Porrúa, México, 2011, pág. 178.

⁷⁰⁷ García Máynez, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho... óp. Cit., pág. 271.

⁷⁰⁸ Ibídem, pág. 278.

⁷⁰⁹ Kelsen, Hans, Teoría Pura del Derecho, 16ª ed., Porrúa, México, 2011, págs. 198-199.

⁷¹⁰ Ibídem, pág. 184.

sus modificaciones, entre las que se encuentran actos tales como su modificación patrimonial, la fusión y/o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de tales personas.

Pero, ¿qué es constituir? ¿Qué es modificar? ¿Cómo suceden estos actos frente a un notario público? En un primer intento por desentrañar su significado diríamos que constituir equivale a crear y que modificar a cambiar, sin embargo, ante un notario público ¿sucederán estos actos de forma tan somera? Seguramente no.

El Diccionario de la Real Academia Española señala que respecto de la palabra “constituir”:

“Constituir⁷¹¹ significa 1. tr. Formar, componer, ser... 2. tr. Establecer, erigir, fundar... 3. tr. Asignar, otorgar, dotar a alguien o algo de una nueva posición o condición... 4. tr. p. us. Obligar a alguien a hacer algo... 5. prnl. Asumir obligación, cargo o cuidado...”

Y respecto del término “modificar”:

“Modificar⁷¹² significa 1. tr. Transformar o cambiar algo mudando alguno de sus accidentes... 2. tr. Fil. Dar un nuevo modo de existir a la sustancia material... 3. tr. p. us. Limitar, determinar o restringir algo a cierto estado en que se singularice y distinga de otras cosas... 4. tr. p. us. Reducir algo a los términos justos, templando el exceso o exorbitancia...”

Solo en este primer acercamiento a los usos lingüísticos de las palabras “constituir” y “modificar” podemos apreciar el grado de ambigüedad que contienen, sobre todo si consideramos que estas definiciones se encuentran dadas en los usos vulgares del lenguaje y no en los términos científicos del derecho notarial al cual se encuentran encuadrados.

A reserva de analizar con más profundidad el significado de la constitución y modificación de personas morales y su relación con la materia notariales en el apartado siguiente, basándonos en la consideración de que la LFPIORPI se encuentra dirigida a varios grupos sociales y está enclavada en cierto sistema jurídico y por ende guarda relación con las demás normas jurídicas de éste, se pretende dejar en claro cuáles son las formas en las que se puede constituir y/o modificar una persona moral ante un notario público.

Respecto de la constitución de personas morales de naturaleza mercantil, la Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 5 regula la constitución de personas morales en la modalidad de sociedades mercantiles, señalando que *“las sociedades se constituirán ante fedatario público y en la misma forma se harán constar con sus modificaciones. El fedatario público no autorizará la escritura o póliza cuando los estatutos o sus modificaciones contravengan lo dispuesto por esta Ley.”*

De este artículo se desprende la intervención del notario público en la constitución y modificaciones de las sociedades, como un elemento de gran relevancia. Esta característica también se presenta en la constitución de personas morales no mercantiles, como las asociaciones y sociedades civiles, puesto el que Código Civil para el Estado de Sonora señala en los artículos 2957 y 2976, respectivamente, que el contrato por el cual se constituya una asociación/sociedad deberá ser por escrito y en ciertos casos⁷¹³ constar en escritura pública.

⁷¹¹ Véase Diccionario de la Real Academia Española, en línea: <http://lema.rae.es/drae/?val=constituir>, consultado el 05/07/2015, 15:00 hrs.

⁷¹² Véase Diccionario de la Real Academia Española, en línea: <http://lema.rae.es/drae/?val=modificar>, consultado el 05/07/2015, 15:00 hrs.

⁷¹³ Cuando el valor catastral de los inmuebles aportados llegue o exceda de dos mil pesos en el caso de las asociaciones, y cuando algún asociado o socio transfiera a la asociación bienes cuya enajenación deba hacerse con tal formalidad.

Aunque si bien es cierto que la creación de sociedades mercantiles no es la única forma de crear personas morales, si constituyen un referente insustituible para la observación y prevención del delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita debido a la finalidad lucrativa que éstas tienen. Por este motivo, nos enfocaremos en el estudio de este tipo de personas morales, sin que ello signifique que aquellos otros tipos de personas jurídicas colectivas estén exentas de ser utilizadas por los lavadores de dinero para realizar ilícitos.

Castrillón y Luna, respecto de la constitución de sociedades mercantiles, señala que las legislaciones en materia societaria incorporan dos procedimientos para constituir una sociedad mercantil: el denominado instantáneo o simultáneo, y el público o sucesivo.⁷¹⁴

En opinión de este autor, la constitución simultánea o instantánea, consiste en el acto en el que los socios comparecen ante un fedatario público llevándole un proyecto establecido para que éste realice el acto de constitución. En este tipo de procedimiento el capital social se integra con la aportación de los socios que comparecen, por lo que no es necesaria la participación del público.⁷¹⁵

Por otro lado, la constitución pública o sucesiva consiste en el procedimiento en el cual se constituye una sociedad a través de la atracción de socios e inversionistas que se “sumen al proyecto de los fundadores”⁷¹⁶ aportando su participación pecuniaria y de esta manera integran el capital social, acto que constituye a su vez la suscripción del socio. A este tipo de forma de constitución se le ha denominado también como suscripción pública, aunque en principio no se requiere la presencia de un notario público, suele suceder que el acta en la que consten las aportaciones de los socios sea protocolizada ante notario público, aunque este hecho rara vez acontece.

De esta manera, la constitución instantánea se crea en virtud de las declaraciones de voluntad de los socios que se realizan en un solo acto, mientras que el segundo procedimiento denominado suscripción pública implica una forma de constitución sucesiva, en el que la sociedad surge a partir de una serie de negocios sucesivos.

En ambos casos la constitución y las modificaciones a estas sociedades mercantiles deberán constar ante notario público. Sin embargo, en la práctica la que prevalece es la constitución simultánea o instantánea.

Barrera Graf⁷¹⁷ señala que para la formación de una sociedad se pueden distinguir dos fases; la primera de negociación que tiene por objeto establecer los aspectos fundamentales que quedaran plasmados dentro de las cláusulas de la sociedad, la razón o denominación, la finalidad social, el domicilio, la duración, el monto de capital social y la participación de los socios, acuerdos que serán provisionales para alcanzar la agrupación en torno a la figura de la sociedad que se desea crear; y, la segunda, que se refiere al contrato preliminar de la sociedad que surge de las negociaciones anteriores y que será la base sobre la que se generará el contrato definitivo que habrá de ser otorgado ante fedatario público.

⁷¹⁴ Castrillón y Luna, Víctor M., *Ley General de Sociedades Mercantiles comentada*, 7ª ed., Porrúa, México, 2014, pág.33.

⁷¹⁵ Ídem.

⁷¹⁶ *Ibidem*, pág.34.

⁷¹⁷ Cfr., Castrillón y Luna, Víctor M., *Ley General de Sociedades Mercantiles comentada*, 7ª ed., Porrúa, México, 2014, pág.35.

La intervención del fedatario público, y en el caso del notario público, será solamente como un perito en derecho, ajustando la voluntad de las partes a lo determinado por la normatividad aplicable al caso.

En ese sentido puede decirse que la constitución de personas morales, así como sus modificaciones, podrá hacerse de dos formas, la primera a través del otorgamiento de una escritura pública, y segunda, en virtud de un acta notarial, específicamente dentro del trámite de protocolización de acta. En ambos casos, el notario público eleva a instrumento notarial y da fe de estos actos o hechos jurídicos ingresándolos a su protocolo.

Respecto de este punto, es preciso afirmar que artículo 17, fracción XII, Apartado A, inciso c) de la LFPIORPI es ambiguo, puesto que el legislador no ha considerado que la actividad del notario público en los casos de constitución de personas morales y sus modificaciones, puede desarrollarse en dos sentidos, y que estas formas tienen una naturaleza jurídica enfocada por el propio derecho notarial.

La oración “constitución y modificación de personas morales...” en la LFPIORPI es ambigua en virtud de estos dos términos, lo cual ocurre porque estas palabras que la integran tienen más de un significado.⁷¹⁸

La oración ambigua es aquella que puede expresar más de una proposición,⁷¹⁹ entendiendo oración como un conjunto de palabras ordenadas según ciertas reglas gramaticales y proposición como el significado de una oración que tiene un fin descriptivo.⁷²⁰

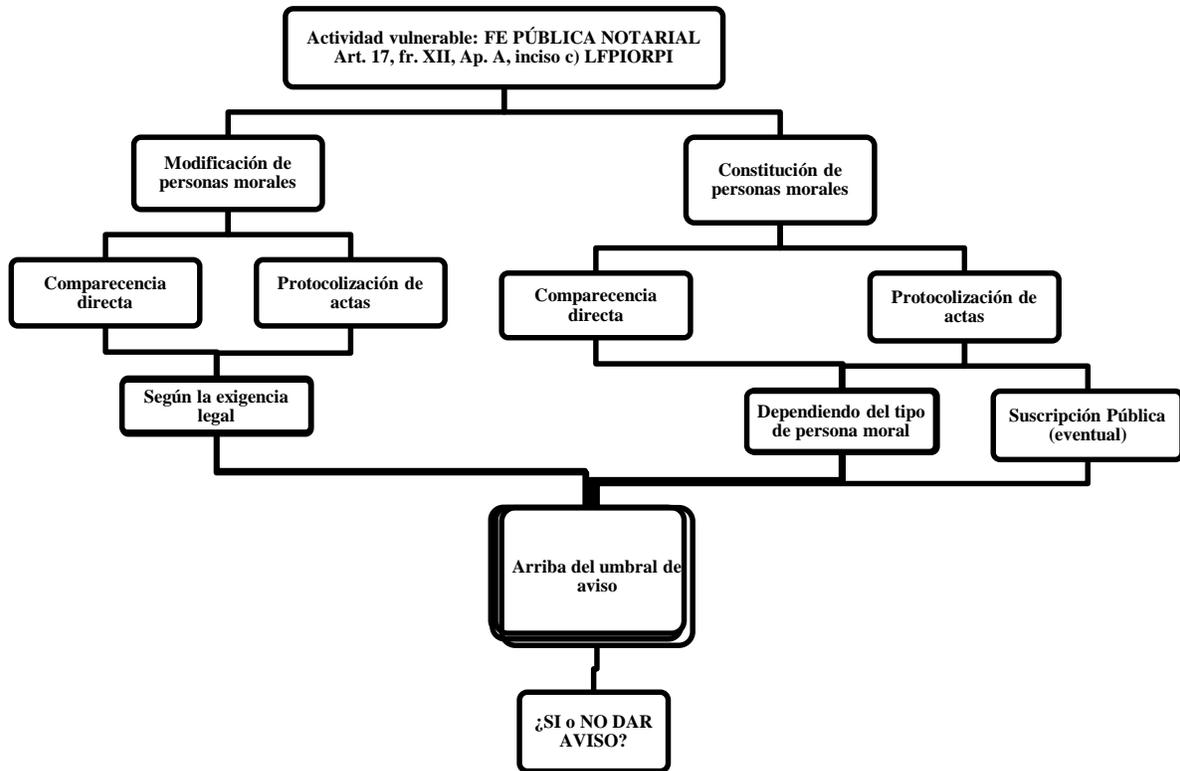
En este caso particular, la ambigüedad en los términos “constitución” y “modificación” provoca que éstos sean utilizados con una denotación más restringida que aquella que le asignarían los notarios públicos, por ello la importancia de analizarlos en el sentido que le aportan el derecho notarial.

En el siguiente cuadro podemos ver de forma más fácil estas relaciones entre conceptos.

⁷¹⁸ Santiago Nino, Carlos, Introducción al análisis del derecho, 11ª ed., Ariel, España, 2003, pág. 260.

⁷¹⁹ Ídem.

⁷²⁰ Ibídem, pág. 256.



Cuadro 56. Elaboración propia.

En este caso previsto por el artículo 17, fracción XII, Apartado A, inciso c) de la LFPIORPI hablamos de una ambigüedad de tipo semántico basada en los términos “constitución” y “modificación” de personas morales, respecto de las cuales, en un primer acercamiento se les está relacionando directamente con su significado vulgar y no con uso científico que les otorga el derecho notarial.

Cabe entonces preguntarnos ¿cómo debemos entender la “constitución” y “modificación” de personas morales desde la perspectiva notarial? ¿Cómo actúa el notario público cuando da fe de estos actos? ¿En que radica su labor fedataria y como la realiza? De las respuestas que obtengamos con seguridad nos provocaran más dudas, por lo que también necesitaremos plantearnos ¿en qué consiste el protocolo notarial? ¿Qué es una escritura pública? ¿Qué es un acta notarial? ¿Qué diferencias existen entre una escritura pública y un acta notarial? ¿Cuál es la naturaleza de éstas?

Como se observa, el desentrañar el interpretar el significado de estas dos palabras en materia notarial no es una tarea sencilla, puesto que de ello depende la posibilidad de respondernos el siguiente cuestionamiento ¿qué relevancia guarda el que se especifique el caso de la protocolización de actas como un supuesto de la actividad vulnerable objeto de aviso a la SHCP en términos de la LFPIORPI?

5. La interpretación del artículo 17, fracción XII, apartado A, inciso c, de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita con la directiva jurídica conceptual

La interpretación del texto previsto en el artículo 17, fracción XII, apartado A, inciso c de la LFPIORPI, ha ocasionado en la práctica cierta confusión entre quienes intentan realizar una interpretación literal de su contenido y quienes consideran que no es tan conveniente realizarla.

En el apartado anterior señalábamos la importancia de la interpretación, puesto que estamos de acuerdo con la idea de que una interpretación siempre expresará algo más que el texto, es decir, agrega conocimiento.⁷²¹ Con base en esta consideración rechazamos la idea de realizar una lectura literal puesto que como señala el maestro Agustín Pérez Carillo, ésta no es interpretación sino sólo una descripción, aunque, como escribe Umberto Eco, no podemos dejarla de lado, puesto que es imposible avanzar en las tareas de interpretación sin no se parte del sentido literal, aun cuando sea desde el punto de vista gramatical.⁷²²

Respecto del inciso interpretado hay quienes basándose en una lectura literal podrán afirmar que no hay duda sobre su significado, que es claro. Y terminarían afirmando que la constitución de una persona moral y sus modificaciones son actos que el notario hace constar en una única forma, sin siquiera distinguir cómo es que se realiza esta labor fedataria. Usualmente concluyen que esta forma única es la expedición de una escritura pública que contenga estos actos, lo cual es erróneo.

Mencionan Larios Velasco y Caballero Gutiérrez que “*al limitarnos a interpretar de forma literal sólo estamos ignorando las ambigüedades de la expresión, escoger arbitraria o conveniencieramente una de las acepciones y sostener sólo lo textual, en lugar de reconocer que existe la ambigüedad de la palabra y que posiblemente es superable dentro la expresión, y, si no, por el contexto o la situación.*”⁷²³ Esta cuestión de la lectura literal implica el hecho de que alguien puede asegurar que percibe un significado único en determinada norma legal (usualmente aquel que se ajusta a su propio interés o ideología), pero basa su fundamento en la fuerza de convicción personal, lo que evidentemente no es una justificación racional.⁷²⁴

Este trabajo de investigación plantea una interpretación sobre el texto considerando que éste puede tener varios significados válidos, es conveniente adentrarnos un poco más a las cuestiones de la función notarial, para identificar los usos lingüísticos que le otorgan los notarios públicos a los términos “constituir” y “modificación” de personas morales, en vista de que con anterioridad mencionamos que estos actos pueden constar tanto en escritura pública como en acta notarial.

a) La actividad del notario público y el instrumento notarial

La actividad del notario público tiene como finalidad el instrumento notarial. El ejercicio de la fe pública por parte de este profesional del derecho ha de desarrollarse en la escritura con el objetivo de producir un documento que deje constancia de un hecho o acto jurídico.

⁷²¹ Pérez Carrillo, Agustín, La derrotabilidad del Derecho, Fontamara, México, 2003, pág. 70.

⁷²² *Ibidem*, pág. 78.

⁷²³ Larios Velasco, Rogelio y Caballero Gutiérrez, Lucila, Las directivas de interpretación jurídica, Fontamara-UNISON, México, 2011, págs. 95-96.

⁷²⁴ *Ibidem*, pág. 30.

Etimológicamente el término instrumento proviene del latín *instruere* que significa instruir, enseñar, dar constancia, y se refiere a todo aquello que sirve para conocer o fijar un acontecimiento.⁷²⁵

El maestro Pérez Fernández del Castillo⁷²⁶ señala que existen dos tipos de instrumentos a saber; el primero de ellos se denomina monumento, palabra con la que se definen a aquellos instrumentos expresados en imágenes, como estatuas, películas, fotografías, cintas de audio, entre otros; el segundo, se refiere al conocido como documento, consistente en signos escritos. De tal forma que el género es el instrumento y la especie, el monumento y documento.

Cuando se habla del instrumento notarial se está refiriendo específicamente al segundo tipo, es decir, al documento. El maestro Cipriano Gómez Lara define al documento como un instrumento escrito,⁷²⁷ esta característica remite inmediatamente a la función notarial, pues ésta es ineludiblemente escrita.

A su vez, el documento puede ser clasificado en público y/o privado, según provengan de persona investida de fe pública o de particular.⁷²⁸

En ese sentido, los documentos públicos serán aquellos que son expedidos por las autoridades o funcionarios públicos en ejercicio de sus atribuciones,⁷²⁹ o bien tengan el ejercicio de alguna función o servicio público sin ser propiamente funcionario público. Por otro lado, el documento privado es aquel que es emitido por las personas privadas que no representan a ninguna autoridad pública.

La legislación vigente realiza de igual forma una clasificación de los documentos privados y públicos, así tenemos que el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Sonora dispone:

“Artículo 283.- Los documentos públicos tienen como requisito el estar autorizados por funcionarios o depositarios de la fe pública, dentro de los límites de su competencia, y con las solemnidades prescritas por la ley. Tendrán este carácter, tanto los originales como sus copias auténticas, firmadas y autorizadas por funcionarios que tengan derecho a certificar. Por tanto, son documentos públicos: I.- Los testimonios de las escrituras públicas otorgadas con arreglo a derecho y las escrituras originales mismas; II.- Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñen cargos públicos, en lo que se refiere el ejercicio de sus funciones; III.- Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos públicos dependientes del Gobierno Federal, o de los particulares de los Estados, de los Ayuntamientos, del Distrito y Territorios Federales; IV.- Los certificados de actas del estado civil expedidas por los Oficiales del Registro Civil, respecto de constancias existentes en los libros correspondientes; V.- Las certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios a quienes compete; VI.- Las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales y que se refieran a actos pasados antes del establecimiento del Registro Civil, siempre que fueren cotejadas por notario público o quien haga sus veces, con arreglo a derecho; VII.- Las ordenanzas, estatutos, reglamentos y actas de sociedades o asociaciones y de universidades, siempre que su establecimiento estuviere aprobado por el Gobierno Federal o de los Estados, y las copias certificadas que de ellos se expidieren; VIII.- Las actuaciones judiciales de

⁷²⁵ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 17ª ed., Porrúa, México, 2010, pág. 87.

⁷²⁶ Ídem.

⁷²⁷ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 108.

⁷²⁸ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 87.

⁷²⁹ Cfr., Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 111.

toda especie; IX.- Las certificaciones que expidieren las bolsas mercantiles o mineras autorizadas por la ley y las expedidas por corredores públicos titulados con arreglo al Código de Comercio, y X.- Los demás a los que se reconozca ese carácter por la ley. Los documentos públicos procedentes de los Estados, del Distrito y de los Territorios Federales harán fe sin necesidad de legalización de la firma del funcionario que los autorice. Los documentos públicos procedentes del extranjero deberán presentarse legalizados por las autoridades diplomáticas o consulares. En caso de imposibilidad para obtener la legalización, ésta se substituirá por cualquier prueba adecuada para garantizar la autenticidad.”

En cuanto a los documentos privados, esta legislación los define por exclusión, al señalarlos como aquellos que no reúnen las condiciones previstas en las disposiciones mencionadas en la disposición antes transcrita.

“Artículo 284.- Documento privado es el que carece de los requisitos que se expresan en el artículo anterior. El documento privado será considerado como auténtico cuando la certeza de las firmas se certifique o autorice por funcionarios de la fe pública que tengan competencia para hacer esta certificación.”

Con base en estas disposiciones de la normatividad vigente se puede afirmar que el documento notarial pertenece a los del tipo público. En otras palabras, el documento notarial es un documento público expedido por un notario.⁷³⁰

A su vez, el documento notarial se constituye de dos tipos, la escritura pública y el acta notarial. Pero antes de analizarlos, es relevante mencionar la forma en la que los confecciona, puesto que de ello se deduce su naturaleza jurídica. Así tenemos que el notario para elaborar el instrumento notarial el notario necesita algunos elementos esenciales como el protocolo, el apéndice, el sello y la notaría,⁷³¹ siendo el primero de estos elementos el que más interesa para el desarrollo de esta investigación.

La importancia que tiene el protocolo para la actividad del notario público radica en que la fe pública notarial es documental escrita, por lo que las escrituras públicas y las actas notariales sólo pueden autorizarse en el protocolo y de ellas pueden expedirse copias, testimonio y certificaciones.⁷³²

En un primer acercamiento a la definición de protocolo se encuentra lo que establecido en el Diccionario de la Lengua Española, el cual menciona el significado etimológico del término protocolo, compuesto por dos palabras de origen griego *protos*, primero, y *colao*, pegar. Menciona el maestro Joaquín Escriche, citado por Pérez Fernández del Castillo, que “...entre los romanos *protocolum* era lo que estaba escrito a la cabeza del papel de donde salía ponerse el tiempo de su fabricación.”⁷³³ Con base en las anteriores consideraciones, se puede sostener que el término protocolo da la idea de algo conglomerado, conjunto, con matriz.

La Ley del Notariado para el Estado de Sonora vigente define al protocolo como:

⁷³⁰ Esquivel Zubiri, Jorge Luis, Derecho notarial y registral, 6ª ed., Trillas, México, 2012, pág. 114.

⁷³¹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 17ª ed., Porrúa, México, 2010, pág. 94.

⁷³² *ibídem*, pág. 95.

⁷³³ *ídem*.

“Artículo 25. Protocolo es el conjunto de libros formados por folios numerados y sellados en los que el notario, observando las formalidades que establece la presente ley, asienta, redacta y autoriza las escrituras y actas que se otorguen ante su fe, con sus respectivos apéndices...”

Luego entonces, la palabra protocolo se utiliza para designar a todos los libros utilizados en una notaría en los que se asientan los documentos notariales. Respecto de las características del protocolo, el artículo anteriormente citado señala que:

“Los instrumentos, libros y apéndices que integren el protocolo deberán ser numerados progresivamente, los folios deberán utilizarse por el anverso y los instrumentos que se asienten en ellos se ordenarán en forma sucesiva y cronológica por el notario; se encuadernarán en libros que se integrarán por cuatrocientos folios, excepto cuando el notario deba asentar un instrumento con el cual rebasare ese número, en cuyo caso, deberá dar por terminado el libro sin asentar dicho instrumento, iniciando con éste el siguiente volumen.”

Este artículo de la legislación notarial sonorense aporta otro elemento necesario para la conformación del protocolo, los folios. Atinadamente Pérez Fernández del Castillo los describe como “las hojas que constituyen la papelería oficial del notario, en los que se asientan en forma original las actas y las escrituras.”⁷³⁴

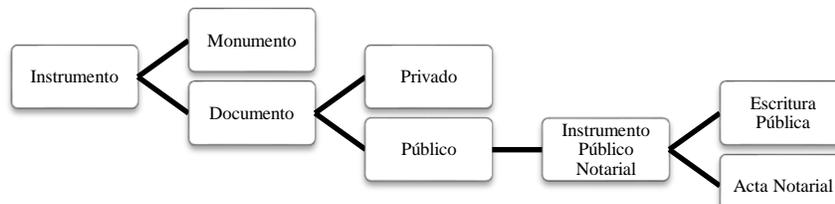
Por otro lado, el artículo 40 de la Ley del Notariado para el Estado de Sonora los define como:

“Artículo 40.- Los folios que deberá utilizar el notario para asentar los instrumentos y actuaciones notariales, tendrán las siguientes características: I. Serán hojas de tamaño oficio blanco con el sello de agua del Colegio; II. Deberán estar previamente autorizados por la Dirección, mediante el sello que para ello establezca dicha autoridad, el cual se estampará al reverso de cada folio y en el que se hará constar el número de la notaría y el nombre del notario, y el del suplente, en su caso, al que se asignan. A continuación estará un espacio para anotar el número del libro al que se integrarán y el número de folio que le corresponde progresivamente, estos últimos datos, serán llenados por el notario inmediatamente después de firmada la escritura; III. La Dirección, por cada serie de cuatrocientos folios, al reverso del primero de ellos asentará la razón de apertura del libro respectivo la cual será encuadernada al inicio de dicho libro; y IV. En dicha razón, la Dirección consignará el lugar y fecha, el nombre del notario y número de su notaría, el número que corresponda al libro según los que vaya recibiendo el notario durante su ejercicio, el lugar en que deba residir y deba estar situada la notaría y la expresión de que los folios entregados sólo podrán utilizarse por el notario a quien se le expiden o por quien legalmente lo sustituya en sus funciones.”

Con base en las disposiciones anteriores se permite concluir que la fe pública notarial tiene un carácter definitivamente documental y escrito. Además, del estudio de la ley del Notariado Sonorense en sus artículos 25, 26 y 31, se corrobora el hecho de que la actividad notarial tiene como objetivo principal la creación de un instrumento notarial, consistente en un documento público que a su vez puede ser de dos tipos: la escritura y el acta notarial.

La actividad del notario presenta la siguiente estructura respecto del instrumento notarial.

⁷³⁴ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 17ª ed., Porrúa, México, 2010, pág. 97.



Cuadro 27. Elaboración propia.

b) El documento notarial: la escritura pública y el acta notarial

La escritura pública y el acta notarial son las especies de un género denominado documento notarial. En este sentido, y basándonos en la consideración que establece que para conocer la naturaleza del género instrumento basta con realizar un análisis de sus especies, se propone estudiar la escritura pública y el acta notarial.

Por tal motivo, este apartado tiene el objetivo de establecer un marco de referencia en cuanto a estos tipos de documentos notariales.

El primero de ellos es definido por el maestro Pérez Fernández del Castillo, quien considera a la escritura pública como el documento original asentado en el protocolo por medio del cual se hace constar un acto jurídico, que lleva la firma y sello del notario.⁷³⁵ Ríos Hellig comenta de forma similar que “la escritura pública es la redacción del acto jurídico impresa en el protocolo de forma directa (original e íntegra) o a manera de síntesis en el protocolo notarial.”⁷³⁶

Por otro lado, la Ley del Notariado Sonorense, en su artículo 42 señala que:

“Para los efectos de esta ley, se entiende por escritura, el conjunto de folios originales en los que el notario asienta uno o varios actos jurídicos, en cuya última página contiene la firma o huella digital de los comparecientes y que el notario autoriza con su firma y sello. Forman parte de la escritura, los documentos incorporados a la misma.”

De estas consideraciones se permite inferir ciertos elementos coincidentes para la escritura pública, como lo son el constar de forma original en el protocolo notarial, referido exclusivamente a actos jurídicos y que tiene como rasgo peculiar el ser redactado por el notario público.

Por otro lado, el acta notarial es, según el maestro Pérez Fernández del Castillo, un instrumento público original en el que el notario a solicitud de parte interesada, relaciona, para hacer constar bajo su fe, uno o varios hechos presenciados por él o que le consten, y que asienta en los folios del protocolo a su cargo con la autorización de su firma y sello.⁷³⁷ De igual forma, Ríos Hellig, define a ésta como un documento notarial confeccionado para contener la certificación que hace el notario de oído y de vista de hechos materiales o jurídicos específicos.⁷³⁸

La Ley del Notariado para el Estado de Sonora también define al acta notarial como:

“Artículo 63.- Se entiende por acta notarial, el conjunto de folios originales en los que el notario relaciona bajo su fe uno o varios hechos presenciados por él, en cuyo último folio el solicitante o el interviniente, si lo desean, ponen su firma o huella digital y el notario autoriza con

⁷³⁵ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 17ª ed., Porrúa, México, 2010, pág. 116.

⁷³⁶ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del Derecho Notarial, 6ª ed., Mac Graw Hill, México, 2005, pág. 171.

⁷³⁷ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 117.

⁷³⁸ Ríos Hellig, Jorge, La práctica del Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 261.

su firma y sello. Forman parte del acta, los documentos incorporados a la misma numerados en forma progresiva...”

El elemento principal de este documento notarial radica en el hecho de que éstas están dirigidas a hacer constar hechos jurídicos y materiales, presenciados por el notario.

Ahora bien, entre la escritura pública y el acta notarial también existen similitudes, siendo la principal aquella referida a que ambas deben asentarse en los folios que forman el protocolo del notario, pues éste no puede actuar fuera de él.

Así lo refiere el artículo 26 de la Ley del Notariado Sonorense: *“El notario no podrá autorizar acto alguno, sino haciéndolo constar en el protocolo y observando las formalidades prescritas en la ley.”*

Sin embargo, estos dos tipos de documento notarial guardan más diferencias que similitudes, lo que se desprende principalmente de su naturaleza jurídica. Por tal motivo es conveniente analizar en qué aspectos se distinguen una de la otra, lo que posteriormente nos servirá para analizar la obligación jurídica del notario público de enviar avisos a la SHCP.

La Ley del Notariado para el Estado de Sonora hace la distinción entre escritura y acta, pero lo hace de una forma un tanto desorganizada. Respecto de la doctrina no sucede lo contrario, pues esta distinción no es tan clara para todos, pero en general la mayoría de los teóricos del derecho notarial consideran que en el estudio de la escritura pública y acta notarial existen tres criterios en los que se diferencian: contenido, estructura y efectos.

- Contenido

De acuerdo con su contenido, en la escritura pública se hacen constar actos jurídicos y en el acta notarial se relacionan hechos jurídicos y materiales que pueden producir o no efectos jurídicos. La ley del notariado para Sonora establece la diferencia en cuanto a contenido al considerarla en sus artículos 42 y 63, respectivamente.

Debido a que en las escrituras se hacen constar actos jurídicos se permite inferir que su consecuencia directa es que hay otorgamiento de voluntad, mientras que en las actas notariales al asentarse hechos jurídicos y materiales su consecuencia es una relación de acontecimientos que pueden engendrar o no consecuencias de derecho,⁷³⁹ pero no se puede hablar propiamente de un otorgamiento de voluntad. Menciona el maestro Pérez Fernández del Castillo que en la escritura los otorgantes manifiestan su voluntad de obligarse; en cambio, en las actas el notario nada más da fe de aquello que vio u oyó, los comparecientes no manifiestan su voluntad de obligarse, aunque de la actividad del notario pueden nacer obligaciones.⁷⁴⁰

Por otro lado, en la escritura pública, el notario dentro de sus deberes de profesionista del derecho ha de desenvolver una actividad técnica de jurista, acomodando sus actuaciones y la voluntad de las partes a los preceptos la legislación vigente, con el objetivo de tener una perfecta eficacia del acto o contrato formalizado. Las actas por el contrario, sólo exigen del notario una actividad *sensu et auditu, suis sensibus*, sin entrar en aquellos casos excepcionales que la ley lo exigiera.⁷⁴¹

⁷³⁹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 119.

⁷⁴⁰ Ibídem, pág. 120.

⁷⁴¹ Cfr., Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 17ª ed., Porrúa, México, 2010, pág. 119.

En otras palabras, en la escritura pública el notario puede dirigir y conformar legalmente la relación privada y da fe del consentimiento de las partes. En el acta se limita a dar fe de la existencia del hecho, tal como se realiza; a veces declara la consecuencia jurídica que del mismo se produce, pero no tiene posibilidad ninguna de moldearlo. En la escritura el notario moldea el acto toda vez que es tiene la facultad de redactar, la posibilidad que no se da en el acta, en la cual solo se limita a hacer constar el hecho.⁷⁴²

En las escrituras se organizan los contratos, mientras que las actas pueden referirse a contratos, pero no se permite que el notario los organice. Pérez Fernández del Castillo menciona que aún en el caso de que un contrato se protocolizara, no se estaría satisfaciendo el requisito legal de elevar el contrato a la forma debida, sólo se estaría haciendo constar un hecho que es agregar al apéndice un contrato celebrado.⁷⁴³

- Estructura

Esta distinción consiste en el hecho de que ambos documentos notariales tienen una redacción y estructura distinta.

En la escritura su contenido tiene la siguiente estructura: proemio (art. 44 fracción I), antecedentes y declaraciones (art. 44 fracción II), clausulado (art. 44 fracción IV), representación o personalidad (art. 44 fracción VII), generales (art. 44 fracción XII), certificaciones (art. 44 fracción XII) y autorización (arts. 55-59)

Por otro lado, las actas normalmente solo contienen un proemio, el contenido del acta, generales, certificación y autorización. Incluso hay actas notariales en las que no es necesaria la firma del solicitante. Asimismo, por no haber manifestación de voluntad para obligarse en las actas no se requiere clausulado.⁷⁴⁴

- Efectos

Esta diferencia se encuentra perfectamente descrita en el texto del maestro Pérez Fernández del Castillo, quien señala que “una escritura tiene como efecto hacer constar la expresión de la voluntad en un acto jurídico, darle la forma notarial exigida por la ley. En cambio, en tratándose de las actas, su efecto es crear un medio de prueba de la existencia o realización de un hecho.”⁷⁴⁵

Lo anteriormente descrito, para su mejor comprensión, se puede analizar en el siguiente cuadro comparativo.

Diferencias entre escritura pública y acta notarial		
Área	Escritura pública	Acta notarial
Contenido	Actos jurídicos	Hechos jurídicos y materiales
	Hay otorgamiento de voluntad	Existe una relación de acontecimientos
	Actividad técnica de jurista por parte del notario	Actividad <i>sensu et auditu</i> por parte del notario
	El notario da fe de la voluntad de obligarse de las partes	El notario da fe de aquello que vio u oyó, no de la voluntad de obligarse, no

⁷⁴² *Ibidem*, pág. 120.

⁷⁴³ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 17ª ed., Porrúa, México, 2010, pág. 120.

⁷⁴⁴ *Ibidem*, pág. 121.

⁷⁴⁵ *Ídem*.

		le consta en forma directa
	El notario moldea el acto, redacta, dirige y da forma a la relación privada	El notario no moldea el hecho, sólo da fe de él
	El notario organiza el contrato	El notario no organiza el contrato, aunque si puede referirse a él
Estructura	Tiene: <ul style="list-style-type: none"> • Proemio • Antecedentes y declaraciones • Clausulado • Representación o personalidad • Generales • Certificaciones • Autorización 	Tiene: <ul style="list-style-type: none"> • Proemio • Contenido del acta • Generales • Certificación • Autorización. (No se requiere clausulado)
Efectos	Hacer constar la expresión de la voluntad en un acto jurídico, darle la forma notarial exigida por la ley	Crear un medio de prueba de la existencia o realización de un hecho

Cuadro 68. Elaboración propia.

c) Naturaleza jurídica de la protocolización de documentos, un tipo de acta notarial y su relación con lo establecido en el artículo 17, fracción XII, Apartado A, inciso c) de la LFPIORPI

Las actas notariales constituyen una herramienta indispensable en la labor de dación de fe pública del notario. Como se analizaba en el apartado anterior, este tipo de documento notarial tiene características propias que la distinguen del otro tipo de instrumento notarial.

Ahora bien, dentro del concepto de “acta notarial” se encuentran varios subtipos, así lo enuncia la Ley del Notariado Sonorense en su artículo 64, en la que se señala en forma casuística los hechos que el notario puede consignar en un acta notarial. Sin embargo, en su última fracción, de forma enunciativa más no limitativa abre la posibilidad de hacer constar cualquier hecho que pueda apreciarse objetivamente.

“Artículo 64. El notario puede dar fe, entre otros, de los siguientes hechos: I. Notificaciones, interpelaciones, requerimientos y protestos de documentos mercantiles; II. La existencia, identidad, capacidad legal y comprobación de firmas de personas identificadas por el notario; III. Hechos materiales; IV. La existencia de planos y otros documentos; V. La autenticidad del contenido gráfico de fotografías; VI. La entrega de documentos; VII. Las declaraciones que una o más personas hagan respecto de hechos que les consten, sean propios o de quien solicite la diligencia; y VIII. En general, toda clase de hechos, estados y situaciones que guarden las personas y cosas que puedan ser apreciados objetivamente. En todos los casos señalados, el acta podrá ser levantada por el notario en la notaría, con posterioridad a la diligencia que practique.”

Dentro de estos hechos se encuentra uno particular denominado “protocolización de documentos”, el cual está íntimamente referenciado a lo que esta investigación se refiere, pues mediante este tipo de acta notarial, el notario puede dar fe de actas de personas morales en las que se escriban diversos acuerdos, tales como su constitución y sus modificaciones.

La protocolización de documentos es una de las actuaciones notariales más frecuentes y que por su nombre provoca confusión. El término protocolización según el diccionario de la Real Academia Española, es “incorporar al protocolo una escritura matriz u otro documento que requiera

esta formalidad.⁷⁴⁶ El maestro Pérez Fernández del Castillo considera que esta definición es insuficiente, toda vez que de acuerdo con la ley, tanto la escritura pública (referida a actos jurídicos) como el acta notarial (hechos jurídicos y materiales), siempre se deben hacer constar en su protocolo. Luego entonces podríamos decir que ambos tipos del documento notarial son “protocolizables”, en razón de que constan en el protocolo. No obstante en la protocolización de documentos sucede algo particular, su naturaleza jurídica es especial, pues únicamente en el protocolo se hace constar la existencia de determinado documento, el que se agrega al apéndice.⁷⁴⁷

La Ley del Notariado Sonorense en el artículo 68 establece el caso de la protocolización de documentos como un tipo de acta notarial.

“Artículo 68. En las actas de protocolización hará constar el notario que el documento o las constancias de diligencias jurídicas, cuya naturaleza indicará, los agrega al apéndice, en el legajo marcado con el número del acta y bajo la letra que le corresponda o los transcribe en la misma. La protocolización deberá hacerse agregando el o los documentos o copias certificadas al apéndice, para después insertar o anexar su texto en los testimonios que se expida. No se podrá protocolizar el documento cuyo contenido sea contrario a las leyes o a la moral.”

De este texto normativo se desprende: primero, que el documento protocolizado no es redactado por el notario como lo es la escritura pública, por lo que sólo se da fe del dicho del compareciente más no del otorgamiento de voluntad si es que éste fuere un contrato; segundo, el documento a protocolizar tiene una existencia anterior fuera de la notaría, por ende no puede ser modificado por el notario, quien se limitará a revisar que su contenido no sea contrario a las leyes o la moral; tercero, el notario al protocolizar un documento, solo hace constar su existencia y que lo agregó al apéndice, así como la fecha en que lo hizo.⁷⁴⁸ Estos tres puntos es lo que denominaríamos como su naturaleza jurídica.

Pérez Fernández del Castillo abre el panorama respecto de la protocolización de documentos, cuando realiza la siguiente pregunta ¿Qué sucede cuando el contrato⁷⁴⁹ ya ha sido celebrado por las partes, y éstas, ya sea por mutuo acuerdo o por disposición judicial ocurren ante notario para otorgarlo, satisfaciendo los formalismos de ley? ¿Cuál es la naturaleza de la escritura⁷⁵⁰ en la que se eleva un contrato a la forma debida?⁷⁵¹

Basándonos en el hecho de que la constitución y modificación de personas morales son contratos, podemos advertir que la protocolización de los documentos en los que se asienten es posible. Por lo que un contrato puede constar tanto en escritura pública como en acta notarial, la diferencia estribará en la clase de fe pública que se le está imprimiendo.

Es claro que la forma en la que estos contratos cumplirán los formalismos de ley radica en la medida en la que consten en un documento notarial, el problema radica en que la escritura

⁷⁴⁶ Real Academia Española, en línea: <http://lema.rae.es/drae/?val=protocolizar>, consultado el 16/06/2015, 18:42 hrs.

⁷⁴⁷ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 17ª ed., Porrúa, México, 2010, pág. 355.

⁷⁴⁸ *Ibidem*, pág. 356.

⁷⁴⁹ Entiéndase al contrato como un convenio que produce o transfieren las obligaciones y derechos, según lo señalado en el artículo 1924 del Código Civil para el Estado de Sonora. En este sentido puede decirse que la constitución y modificación de personas morales son contratos.

⁷⁵⁰ Considero que debe ser “documento notarial”.

⁷⁵¹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial... óp. Cit., pág. 122.

pública y el acta notarial no tienen una naturaleza jurídica idéntica, mucho menos otros ejercicios propios de la función notarial como la ratificación de documentos.

Por tal motivo se debe distinguir entre otorgar un contrato en escritura pública, protocolizarlo (acta notarial) y/o ratificarlo (la ley en la materia lo considera un tipo de acta notarial).

En el primero de los supuestos, es decir, cuando el notario hace constar un contrato en escritura pública, está constituyendo un contrato o acto jurídico, lo está moldeando, dándole las formalidades establecidas por la ley, se responsabiliza de su redacción; da fe de conocimiento, de capacidad y de la manifestación de voluntad de las partes,⁷⁵² lo que no sucede cuando se está ratificando una firma, certificando un hecho o protocolizando un documento.

El otorgar un contrato en escritura pública implica un nuevo otorgamiento, es decir, la manifestación plena de la voluntad de los otorgantes ante la figura del notario. En el caso de la ratificación y protocolización no se puede hablar de que al notario público le consta el otorgamiento de los otorgantes en un contrato, pues éste no sucede en su presencia. Estas afirmaciones se fundan en la naturaleza jurídica de los instrumentos acta notarial y escritura pública, así como de la protocolización y la ratificación.⁷⁵³

En el segundo de los casos, cuando se hace constar un acta, la labor fedataria del notario se concreta a relacionar los hechos, sin entrar al análisis del fondo. A diferencia del acto de escriturar en donde se examina el derecho, se da fe de conocimiento y capacidad de las partes y que estas otorgan su consentimiento ante notario; estos elementos aseguran la naturaleza de la escritura pública.⁷⁵⁴

En ese sentido, se puede decir que la protocolización sólo prueba la fecha en que se entrega el documento al notario, quien levanta un acta y la incorpora al apéndice del protocolo.

En el tercero de los casos, referente a la ratificación, se puede decir que ratificar un contrato consiste en el hecho de hacer constar por el notario la autenticidad de una firma por medio de la fe de conocimiento respecto de la persona que los suscribió y la declaración de la misma de ser propia, sin que el notario haya intervenido en la redacción, contenido y legalidad del documento.⁷⁵⁵

d) Cómo elegir en qué tipo de instrumento notarial puede constar la constitución y las modificaciones de una persona moral

Si bien es cierto que el notario actúa dentro de su protocolo mediante una escritura pública y un acta notarial, también lo es el hecho de que el notario utilice uno u otro radica en las especificaciones propias de la ley de la materia.

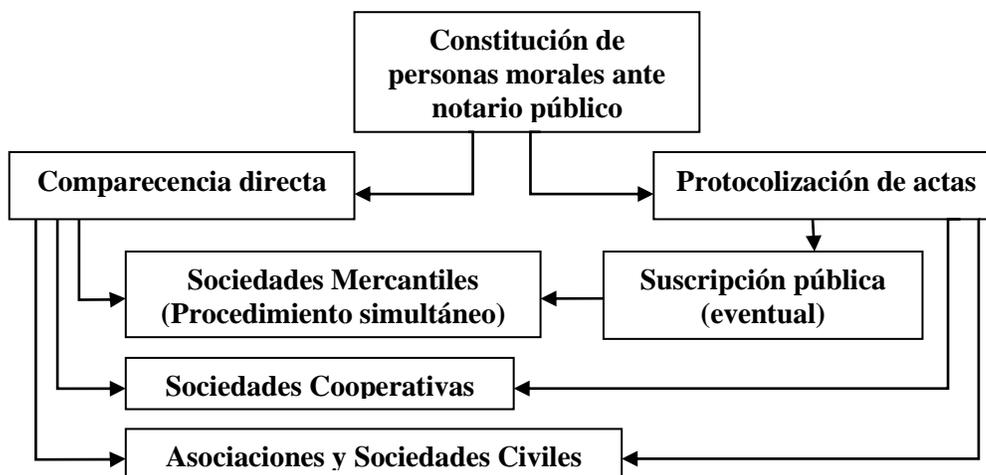
Así tenemos que respecto de la constitución de personas morales, el notario público interviene según lo que las leyes de cada materia disponen y conforme a la ley notarial. No todos los casos de constitución de personas morales se pueden realizar conforme a una comparecencia directa y/o protocolización de actas.

⁷⁵² Ídem.

⁷⁵³ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 17ª ed., Porrúa, México, 2010, pág. 122.

⁷⁵⁴ Ídem.

⁷⁵⁵ ibídem, págs. 123-124.



Cuadro 29. Elaboración propia.

Las sociedades mercantiles (Sociedad en Nombre Colectivo, Comandita Simple, Comandita por Acciones, Sociedad Anónima, Sociedad de Responsabilidad Limitada), las asociaciones y sociedades de naturaleza civil y las sociedades cooperativas son las principales personas morales que se constituyen ante notario público. Sin embargo, la constitución de las personas morales no se da en una única forma válida, pues dependiendo de la legislación que las rijan serán sus especificaciones en cuanto a la forma notarial en la que deban hacerse constar.

Respecto de la constitución de Sociedades Mercantiles la Ley General de Sociedades Mercantiles establece que se constituyen a través de dos procedimientos, el simultáneo y el de suscripción pública. En el primero de ellos el notario público constituye la persona moral de naturaleza mercantil mediante una escritura pública. En el segundo procedimiento el notario público no interviene directamente, sino en forma eventual y si es que es requerido para elevar a protocolo un acta de asamblea que será protocolizada en un acta notarial.

En el caso de las Asociaciones y Sociedades de naturaleza civil, el Código Civil sonorense permita que se constituyan en cualquiera de los dos documentos notariales, manifestando de forma expresa que se podrán constituir ante notario y por escritura pública. Sobre la protocolización de actas constitutivas no establece disposición alguna, pero en la práctica es usual ver personas morales de naturaleza civil constituidas de esta forma, por lo que podemos decir que si la ley no lo prohíbe entonces está permitido.

Con las Sociedades Cooperativas sucede algo similar, aunque la Ley General de Sociedades Cooperativas si señala ambos tipos de documentos notariales, escritura pública y acta notarial, como formas válidas para constituir este tipo de personas jurídicas colectivas.

Personas morales que pueden constituirse ante notario público			
Tipo de persona moral	Ley que la regula	Fundamento	Forma de constitución notarial ⁷⁵⁶
Asociación Civil (A.C.)		Arts. 2955 y 2957	Protocolización de acta Constitución directa
Sociedad Civil (S.C.)	Código Civil	Arts. 2974 y	Protocolización de

⁷⁵⁶ La constitución directa implica la expedición de una escritura pública; la protocolización de actas se hace constar en un acta notarial.

	Sonora	2976	acta Constitución directa
Sociedad en Nombre Colectivo	Ley General de Sociedades Mercantiles	Art. 5	Protocolización de acta (suscripción pública)
Comandita Simple (S. en C.)		Art. 5	
Comandita por Acciones (S. en C. por A.)		Art. 5	Constitución directa (simultanea)
Sociedad Anónima (S. A.)		Arts. 5, 89, 90	
Sociedad de Responsabilidad Limitada (S. de R. L.)		Art. 5	Constitución directa (simultanea)
Sociedad Cooperativa	Ley General de Sociedades Cooperativas	Art. 2	Protocolización de actas Constitución directa

Cuadro 30. Elaboración propia con información de www.colegiodenotarios.org.mx/?a=1324

Existen otras personas morales que requieren cumplir con la formas que generan los documentos notariales, pero en la práctica no son muy usuales, por lo que por razones metodológicas nos hemos centrado sólo en aquellas más comunes, teniendo en cuenta que este punto es sólo para señalar como es que se utilizan los documentos notariales en la constitución de las personas jurídicas colectivas más comunes.

Como se observa, depende de la exigencia de la legislación de que se trate el que determinado acto de constitución conste en escritura pública o en acta notarial, dependiendo de si requiere mayor formalidad o no. Quizá la razón de esta exigencia radica en la necesidad de certeza y autenticidad que se requiere respecto del acto y de la identidad de las personas comparecientes, de los bienes involucrados, de las cuestiones registrales, entre otros factores.

En cuanto a la modificación de personas morales sucede exactamente lo mismo que en la constitución de éstas, puesto que la ley de la materia señalará la exigencia de que determinado acto conste en escritura pública o a través de una protocolización de acta, en donde no se debe olvidar que cuando se busca protocolizar un documento se busca darle certeza de su existencia y legalidad, no de su contenido como tal.

Un ejemplo de exigencias normativas en cuanto a la protocolización de documentos se encuentra en lo previsto por los artículos 194 y 213 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, este último relacionado con el artículo 21 del Código de Comercio.

Para la interpretación de este inciso de la LFPIORPI se utiliza una directiva de semántica jurídica conocida como directiva jurídica conceptual, debido a que el problema de interpretación de este texto normativo radica en una ambigüedad semántica en los términos “constituir” y “modificar” personas morales.

Esta ambigüedad ha provocado que se atribuya un significado vulgar a estos términos y no aquel significado referenciado a la ciencia del derecho notarial. Por lo que esta directiva se plantea como una herramienta de apoyo en la labor interpretativa al considerar a la teoría jurídica, sea general o dogmática de ciertas áreas de derecho, como un elemento que determina muchos de los significados de las expresiones del lenguaje jurídico.⁷⁵⁷

⁷⁵⁷ Larios Velasco, Rogelio y Caballero Gutiérrez, Lucila, Las directivas de interpretación jurídica, Fontamara-UNISON, México, 2011, pág. 106.

La directiva jurídica conceptual invoca la autoridad de la doctrina o de la ciencia del derecho,⁷⁵⁸ por lo que en el desarrollo de esta investigación se ha propuesto considerar a la naturaleza del acta notarial y de la escritura pública y la forma en la que éstas se utilizan en el proceso de constitución y modificación de personas morales, basándonos en el postulado que fórmula la directiva jurídica conceptual “*si se interpretan términos o expresiones del lenguaje del derecho que correspondan con conceptos de la teoría del derecho tanto general como dogmática, se aplicarán tales conceptos.*”⁷⁵⁹

El problema de ambigüedad semántica que presenta este inciso es el de creer en el único significado de estos términos, generalizando las interpretaciones, cuando debiera ser al revés, puesto que se genera un problema técnico de aplicación. No es lo mismo constituir o modificar una persona moral a través de un acta protocolizada que por escritura pública, principalmente porque su naturaleza es distinta, lo que a su vez se debe al tipo de fe pública que se utiliza (derivada en las protocolizaciones de actas y originaria en las escrituras públicas).

Una vez identificada la naturaleza de los documentos notariales y de haber señalado a la escritura pública y el acta notarial como los medios adecuados en los que se permite por ley la constitución de personas morales, así como sus modificaciones, es preciso preguntarnos: ¿está obligado el notario público a dar aviso a la Secretaría de Hacienda en aquellos casos en que se protocolice actas de asamblea que contengan la constitución de personas morales, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, la compraventa de acciones y partes sociales de las mismas, en los términos del artículo 17 fracción XII, Apartado A, inciso c) de la Ley Federal para la prevención e identificación de operaciones con recursos de procedencia ilícita?

6. La opinión de los notarios sonorenses respecto de la LFPIORPI

Las entrevistas realizadas a distintos notarios públicos en la demarcación notarial de Hermosillo, Sonora, arrojaron datos interesantes, los cuales confirman la necesidad de una interpretación de las disposiciones contenidas en la LFPIORPI.

En esta apartado analizamos sus posicionamientos al respecto del tema que se plantea en esta investigación, encontrando primero opiniones respecto a la implementación de esta ley en la función fedataria del gremio notarial. Más adelante, se encuentran vertidas las opiniones de estos fedatarios públicos respecto del objeto de esta investigación, las cuales han sido confrontadas para propiciar un acercamiento más profundo al tema que nos atañe.

Cuando se les pidió su opinión a los notarios entrevistados respecto de la implementación de la LFPIORPI y las obligaciones que imponía a los fedatarios públicos, se puede constatar que la aplicación de esta ley ha acarreado una diversidad de posicionamientos.

El Notario 2⁷⁶⁰ manifestó un punto interesante al plantearse el tema de la LFPIORPI “ *En mi opinión, uno de los aspectos relevantes durante la implementación, en un comienzo, en el año 2012 cuando esta Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operación con Recursos de Procedencia Ilícita, conocida como Ley Antilavado, entra en vigor, es la inconformidad que se generó por el desconocimiento, la incertidumbre y la carga de trabajo que se provocó para todos*

⁷⁵⁸Ibídem, pág. 107.

⁷⁵⁹Ibídem.

⁷⁶⁰ Por cuestiones de metodología se ha preferido ocultar el nombre de los notarios entrevistados, debido a que se pretende darle prioridad a las opiniones vertidas.

aquellos sujetos obligados a presentar informes y avisos, incluyendo al gremio notarial, aunado a hecho de que los portales para cumplirse con dichas obligaciones presentaron fallos y no funcionaron a cabalidad... Una vez que se da la implementación y empieza a aplicarse, después de ajustes y prórrogas, creo que otro asunto relevante relacionado con esta Ley Antilavado, no solo para el gremio notarial, sino para la sociedad en general y tiene que ver con la efectividad de la ley, es decir, los resultados que se han obtenido en relación con los efectos negativos que haya podido tener, como la generación de un ambiente no propicio para las inversiones, afectando al sector económico. Creo que hasta la fecha no hay un balance oficial de los costos y beneficios de esta Ley Antilavado que pretendía ser un instrumento esencial para el Gobierno Federal en el combate de la delincuencia organizada.”

El *Notario 1* comenta al respecto que esta ley impone a los notarios públicos una carga de trabajo ineludible, pues señala “...somos (los notarios) una estructura en la aplicación del derecho positivo vigente, entonces prácticamente no nos toca juzgar ni nos toca manifestar ni opinar si una ley es buena o es mala, simplemente nosotros, por naturaleza, tenemos que aplicar las leyes que se emitan conforme se señala, en este caso, los procesos legislativos... entonces no es opcional para nosotros calificar las leyes de buenas o malas, convenientes o no, simplemente tenemos que aplicarlas...”. En este sentido podemos identificar una actitud inexcusable, en la que ni siquiera se permite emitir una opinión sobre ella.

Por otro lado, *Notario 3* considera que la ley es excesiva, puesto que “...son cosas que tenemos que hacer los notarios... somos cobradores hasta del agua, porque la ley de agua potable del Estado de Sonora dice que cada vez que haya una operación traslativa de dominio de un bien inmueble, los notarios bajo su responsabilidad se cerciorarán de que esté al corriente en el pago del agua, ¿no?, ahora imagínate en una ley antilavado de dinero, todas las obligaciones que nos imponen... son muchos avisos, la redacción de los documentos públicos notariales es especial, en operaciones que sobrepasen los montos que conviertan la operación en una operación vulnerable, los avisos a la UIF, a la PGR, al SAT, etc., entonces si son (varias) cosas...”

De esto se desprende el hecho de que la LFPIORPI haya traído a la realidad de los notarios públicos una serie de adecuaciones, acoplamientos, modificaciones, etc., que tienen como fin el cumplimiento de las nuevas disposiciones legales. El *Notario 4* al respecto comenta que “...son muchos los detallitos que uno ve, porque te dicen que ahí está la ley y poco a poquito uno va... no se la sabe así de golpe, la va estudiando a como vayan llegando las escrituras...” y que en razón de esta ley se ha adaptado a estos cambios que trajo la LFPIORPI.

Uno de estos cambios ha sido el involucrar al notario público en el universo de los avisos a través de medios electrónicos, comenta el *Notario 4* que “Ya se acopló... al principio cuando uno quería presentar esos avisos había errores en el sistema, entonces uno no podía ingresarlos... pero ya poco a poquito se fue agilizando, ya se puede ingresar.” Esta observación también fue hecha por el licenciado Corral Martínez quien mencionó que en un principio el Portal Antilavado tenía errores y que ha sufrido cambios, pero que actualmente ya permite el acceso con facilidad.

Respecto de este punto, los *Notarios 5, 1 y 6*, señalan que el notario no inicia desde cero en las labores de dar avisos a través de sistemas informáticos y electrónicos, puesto que con anterioridad a la implementación de la LFPIORPI, tal como señala el *Notario 6*, los notarios públicos “...tradicionalmente pagamos el impuesto sobre la renta, a través del Declaranot, vía portal del SAT, entonces no es algo nuevo para nosotros, porque nosotros todas las compraventas, cambios de propietarios... entramos al portal (de Declaranot)...”

Ahora bien, quizá el cambio que ha traído más repercusiones en el actuar notarial ha sido la identificación de clientes y/o usuarios. El *Notario 3* comenta que la solicitud de información “...desmotiva a la gente que anda mal para hacer las operaciones en las notarias, entonces ya me imagino que harán sus arreglos en una hoja de un cuaderno, ¿no?...” El *Notario 1* señala que los notarios reciben “...la retroalimentación de la gente, del público... llega un momento en que la gente, los usuarios del servicio del notario, recienten los cambios de las nuevas leyes, pero es un proceso de aprendizaje y prácticamente de resignación del usuario, hasta entonces pasa ese tiempo, entonces la gente lo vuelve a tomar como algo que debe ser requisito, en este caso como son, solicitarle a la gente que nos exhiba, que nos de información que antes era confidencial...”

Por otro lado, en una visión más integracionista el *Notario 2* expresó “ *Creo que la adaptación del gremio notarial a este tipo de obligaciones y las severas sanciones que se contemplan ha sido gradual, pero considero que al tratarse de una nueva legislación, muy especializada, sigue habiendo mucha incertidumbre en cuanto a los alcances de los preceptos de dicha ley. Es decir, por una parte está el hecho de que la ley es complicada de origen por su grado de especialización, a eso, le agregas que, desde un punto de vista de política legislativa, adolece de graves problemas de vaguedad y ambigüedad y además le agregas que no ha habido uniformidad de criterios entre quienes se encargan de aplicarla, pues considero que estas situaciones en muy poco han ayudado a eliminar ese ambiente de incertidumbre.*”

En cuanto al tema de la constitución de personas morales, entre los notarios entrevistados se puede observar una confusión de términos, pues al plantearseles el tema del otorgamiento de escrituras públicas y actas notariales se han obtenido respuestas en diversos sentidos.

Al respecto, el *Notario 1* comenta que, en el caso de las constituciones de personas morales, el notario revisará las leyes de la materia, de acuerdo a la sociedad de que se trate, y elegirá el tipo de documento notarial que está permitido para contener determinado acto o hecho jurídico: “...Depende del tipo de persona moral de que se esté hablando, por ejemplo en el caso de la constitución de sociedades mercantiles la ley de la materia señala que se constituirán ante notario y en la misma forma se harán constar sus modificaciones...”.

En este sentido se expresó el *Notario 2*, quien señaló “*La constitución de las sociedades depende del tipo de sociedad y la legislación que la regula, pero básicamente podemos hablar de dos tipos; uno, que es cuando los interesados en constituirla comparecen directamente ante el Notario, como sería el caso de la Sociedad Anónima o en general las sociedades mercantiles; y la otra cuando la sociedad o asociación se constituye con anterioridad a la comparecencia ante el Notario, y acuden con éste para su protocolización, generalmente por conducto de un delegado o representante, como sería el caso de las Asociaciones Civiles, reguladas por la legislación civil.*”

De igual forma opinaron los licenciados *Notarios 5, 6 y 3*, quienes a su vez agregaron que en sus respectivas notarías ya habían hecho constar la constitución de personas morales tanto en escritura pública como en acta notarial.

Por otro lado, el *Notario 4* hace constar la “...constitución (de una personas moral) por escritura pública, protocolizable, como es..., esto, independientemente de si se pueda o no constar en acta notarial.

Ahora bien, teniendo presente las diferencias entre los documentos notariales y el tipo de fe pública utilizada en cada uno, se les planteó si consideraban que el notario público estaba obligado a dar aviso en el caso de la protocolización de un acta de asamblea, es decir, el otorgamiento de un

acta notarial, que contuviera de constitución y/o modificación de una persona moral que rebasara los umbrales de aviso, las opiniones se diversificaron aún más.

El *Notario 6* considera que en el caso de la constitución de personas morales que se hagan constar en acta notarial sí da el aviso, debido al tipo de acto que se realiza. Por otro lado, y en contraposición a lo señalado anteriormente, respecto de las modificaciones de las personas morales que se hagan constar por actas notariales, el mismo notario señala que él no daría el aviso porque no se encuentra presente en estas asambleas. Entonces al preguntársele cual era la razón por la que se marcaba esta diferencia entre protocolizar un documento que contenga la constitución de una persona moral y protocolizar un documento que contenga la asamblea en la que se aprueban ciertas modificaciones a determinada persona moral ya constituida, el mismo notario comenta que es debido al “...*tipo de asamblea, es una asamblea constitutiva, no tiene existencia de una sociedad, en cambio en lo otro ya es una sociedad que está registrada ante hacienda y si la quiere auditar la Secretaría de Hacienda ya es cuestión de la Secretaria, en cambio en la otra no existe todavía.*”

Por otro lado, y respecto de este mismo tema, el *Notario 1* señala que “...*lo tendríamos que analizar del punto de vista estricto, no nos compete a nosotros en un momento dado el decidir si es o no en un momento dado (dar el aviso), porque la omisión también del aviso constituye también una sanción para el notario, entonces, si la interpretación de una norma implica que el notario decida si es o no es objeto de aviso, yo creo que lo que tenemos que hacer es dar el aviso, porque podríamos caer en una interpretación que es muy ufanamente factible, decidir no darlo, y sin embargo estamos cayendo en una omisión... si das aviso y no era objeto de aviso no hay ninguna sanción para el notario, no existe, pero si eres omiso en cumplir el reglamento, entonces si existe, entonces normalmente difícilmente te vas a encontrar una sociedad civil con un capital arriba del umbral, pero no por eso no quiera decir que no exista o no pueda existir, pero de todas maneras atendiendo a tu pregunta yo sería de la opinión de que hay que dar aviso si excede de los mismos umbrales...*”

Cuando se le preguntó respecto de la fe pública derivada en relación a este caso particular, se expresó que el notario únicamente podía dar fe de la existencia del documento mas no del contenido en específico, al respecto el *Notario 1* comentó que “...*Es que tenemos que irnos a la misma Ley del notariado, expresamente te dice que tú no puedes dar fe de un acto ilícito, entonces no puedes decir que se protocolizó ante ti un acto ilícito, o sea, tú tienes, al momento de que intervienes como notario público, estas validando prácticamente el contenido de ese acto, no importa que haya sido celebrado en otro tiempo y donde no estuviste presente, pero tampoco puedes llevarlo a escritura pública si contraviene la ley, entonces en ese momento te hace que tengas por fuerza que aplicar todas las leyes y reglamentos aplicables al acto constitutivo, entonces, te obligan por protocolización o por comparecencia, a dar aviso.*”

En este caso estamos hablando de la actividad de autorizar los documentos notariales por parte del notario, la cual consiste en “*el acto de autoridad del notario que convierte al documento en auténtico... es el acto del autor y creador de la escritura o del acta notarial...⁷⁶¹ le da eficacia jurídica, pleno valor probatorio y fuerza ejecutiva.*”⁷⁶² El acto de autorizar consiste en el estampar la firma y el sello del notario sobre el documento. Ahora bien, es preciso preguntarnos ¿de qué se da pleno valor probatorio, eficacia jurídica y fuerza ejecutiva cuando hablamos de las actas notariales?

Necesariamente tendríamos que decir que en el caso de las actas notariales (se debe recordar que éstas sólo versan sobre hechos jurídicos y materiales) que contengan protocolizaciones

⁷⁶¹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, 17ª ed., Porrúa, México, 2010, pág. 164.

⁷⁶² *Ibidem*, pág. 35.

de documentos sólo podemos hablar de dar fe respecto de la existencia misma del documento y del dicho del compareciente, y no así de la declaración de voluntad, por lo que no podríamos decir que el notario público da fe del contenido del acta en sentido estricto, si se da fe de su legalidad, pero no de la declaración de voluntad.

Así lo señaló el *Notario 2*, pues considera que *“Al protocolizar la constitución de una persona moral, por ejemplo, una Asociación Civil, se tiene que el Notario no da fe de dicha constitución por fácticamente no se realizó ante su presencia, fue con anterioridad, de modo que solo da fe de la comparecencia de la persona o personas que en carácter de representantes o delegados comparecen a solicitar la protocolización y de la existencia del documento que en ese acto se le exhibe al Notario; razón por la cual el compareciente le manifiesta al Notario, bajo protesta de decir verdad que le consta que las personas que aparecen en el Acta Constitutiva en efecto suscribieron dicho documento y manifestaron su voluntad de constituirse.”*

El *Notario 3* señala que se debe dar el aviso respecto del caso señalado, puesto que considera que no hay necesidad de diferenciar entre el otorgamiento de una escritura pública y acta notarial cuando se constituyan y/o modifiquen personas morales que rebasen los umbrales previstos por la LFPIORPI. Su fundamento radica en la labor autenticadora del notario público.

El Diccionario de la Real Academia Española define el vocablo “autenticar” como “autorizar o legalizar algo” y/o “acreditar (dar fe de la verdad de un hecho o documento con autoridad legal).”⁷⁶³ En concordancia con esta definición encontramos los siguientes artículos de la Ley del Notariado sonoreense, que constituyen a su vez el fundamento de la labor autenticadora.

El artículo 5 de la Ley del Notariado sonoreense señala que *“...El notario es un licenciado en derecho investido de fe pública, autorizado para autenticar conforme a la ley, los actos y los hechos a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad; es el encargado de recibir, interpretar y dar forma legal o voluntaria a los actos jurídicos, redactando los instrumentos adecuados a ese fin y confiriéndoles autenticidad.”*

Por otro lado, el artículo 17 de este mismo ordenamiento legal nos dice que *“Como titular de la función de autenticación, el notario, a solicitud de parte interesada, hace constar bajo su fe, la veracidad de lo que ve, oye o percibe por sus sentidos y la certeza y fuerza probatoria de las declaraciones de voluntad de las partes en el instrumento redactado por él.”*

De lo anterior podemos desprender que la labor de autenticación tiene tres condiciones: que se trate de un acto o hecho lícito, que sea a petición de parte, y que exista una percepción sensorial de los mismos.⁷⁶⁴ En el caso de las actas notariales, al versar sobre un hecho jurídico, el notario público autentica únicamente la existencia del documento y el dicho del compareciente, pues como lo señala Antonio G. Campillo citando a Mustapich, *“las actas solo exigen del notario una actividad visu et auditu, suis sensibus, sin entrar al fondo...”*⁷⁶⁵

⁷⁶³ Real Academia Española, en línea: <http://lema.rae.es/drae/?val=autenticar>, consultado el 18/07/2015, 14:55 hrs.

⁷⁶⁴ Campillo S., Antonio G., La autenticación de hechos, Revista de Derecho Notarial Mexicano, número 62, México, 1976, pág. 46, en línea: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dernotmx/cont/62/cnt/cnt4.pdf>, consultado el 17/07/2015, 18:00 hrs.

⁷⁶⁵ Ídem.

Luego entonces, la autenticación en el caso de las actas notariales en las que se constituyan y/o modifiquen personas morales, está referenciada al hecho jurídico, es decir, la presentación del documento ante el notario y el dicho del que comparece ante él, y como tal en ella (por referirse exclusivamente a hechos jurídicos y materiales) no dan fe del otorgamiento de voluntades, que en cuestión de contratos es lo que da vida al acto jurídico, ya sea de constitución o modificación de determinada persona moral.

Es diferente la autenticación en el caso del otorgamiento de escrituras públicas que contengan la constitución y/o modificación de personas morales, puesto que en éstas si procede el dar fe del otorgamiento de voluntades (se da fe de actos jurídicos propiamente).

Es muy interesante el sentido que toman las labores de autorizar y autenticar el documento notarial, puesto que en ambos casos depende del tipo de documento y fe pública utilizada para que tomen su carácter definitivo, la cual será diferente en ambos casos.

El hecho de que en las actas notariales sólo se puedan hacer constar hechos jurídicos imprime una esencia diferente a la autenticación, ya que el notario en este caso da plena eficacia al acta notarial (lo autentica) en tanto el documento sea lícito, sea a petición de parte y le consta por sus sentidos la existencia del documento, quedando en un punto aparte el otorgamiento de la voluntad.

Ahora bien, en otro sentido, el *Notario 5* señala que se debe dar aviso en el caso antes señalado, puesto que se hace constar en su protocolo y que como tal al notario le consta. A su vez comenta que el notario es ajeno al acto o hecho jurídico y que en razón de esto el notario no se encuentra obligado a comprobar la certeza del dicho expresado en tal documento, sino sólo en la cuestión de la capacidad de aquel que comparezca a protocolizar. Menciona también que el notario no tiene forma alguna de saber el dicho, pero que si tiene obligación de apercebir a los comparecientes de las penas en que incurrirán si declaran falsamente.

En este sentido se puede decir que del hecho de que no se pueda comprobar la veracidad del dicho del compareciente se sigue también el que no importa al caso, como el mismo *Notario 5* lo señala, puesto que estamos hablando de si consta o no al notario el otorgamiento de la voluntad y no si le consta la veracidad del dicho del compareciente.

El *Notario 1* aporta un planteamiento interesante al respecto al señalar que en el caso de *“las asambleas en la que no estuviste presente es el delegado (quien) asume la responsabilidad del dicho, él es el que esté declarando, él es el que está apercibido de declarar falsamente, entonces, en ese sentido, si llegara a presentarse un problema entre los asambleístas tendrá que acudir a las instancias legales para en un momento dado invalidar, en efecto, la protocolización del acta, pero respecto del notario, lo único que está haciendo es aplicar el uso de sus facultades que la misma ley establece, en un momento dado no se puede decir que el notario tiene responsabilidad, la tiene si protocoliza un acto ilícito, pero que contradiga las leyes, pero el notario no puede saber si las personas que firmaron realmente comparecieron a esa asamblea, el que se está haciendo responsable es el delegado, la persona que comparece ante ti, lo que no puede hacer el notario es que protocolice unos estatutos que contravengan a la misma ley... la voluntad queda expresa en un acta que una persona te presenta y te dice que paso así y que la persona compareciente asume la responsabilidad de la legalidad del acto, entonces, volvemos a lo mismo, hay diferentes formas de verlo, si protocolizas un acto lícito no hay problema, si protocolizas y es una actividad vulnerable y tienes que dar aviso, también puede ser que sea un acto simulado, pero el notario no tiene la manera de saberlo, entonces, son cosas que un momento dado tienes que sopesar, por eso en ocasiones los requerimientos para protocolizar actas nosotros siempre pedimos el último*

antecedente, en el caso de que son protocolizaciones posteriores al acto constitutivo porque es la única manera de cerciorarnos que la autoridad o la persona que comparece ante ti quedo autorizada en una asamblea anterior, que puede surgir de otro tipo de actas de asamblea que no se han protocolizado, pero cuando menos te da una certeza de que la persona que esta ante ti solicitando los servicios de protocolización, o es parte o es un asambleísta, o es un delegado que utilizar reiteradamente o es alguien que está dentro de estas personas morales, por eso solicitamos nosotros la constitutiva, y la última asamblea, para cerciorarnos, saber de dónde salió ese delegado, quién es , por qué.”

Sin embargo, volvemos al mismo punto, el notario únicamente está haciendo constar el dicho del compareciente, quien efectivamente queda apercibido en caso de declarar falsamente, lo cual aplica sobre su propio dicho.

El Notario 2 toma una postura entre estas concepciones y señala que *“En mi opinión no está suficientemente claro en la Ley dicho supuesto, pero si consideramos que la obligación del Notario por parte de la Ley Antilavado es respecto de los supuestos contemplados en dicha ley cuando se realicen ante la fe del Notario, considero que este no es el caso, pues la constitución de la sociedad que viene a protocolizarse no se realizó ante el fedatario, sino con anterioridad.”*

Con base en estas consideraciones podemos mencionar que el ejercicio de la función notarial ha tomado en cierto sentido la conclusión de dar los avisos en el caso que se plantea en esta investigación, aunque esta conclusión se apoye en diversos razonamientos, como ha quedado expresado.

El que encontremos diferentes respuestas a una misma pregunta es preocupante, puesto que la incertidumbre de cuál solución será aplicada a determinada problemática jurídica podría darse en muchos sentidos, aunque se trate de la misma situación fáctica, como la que se analiza en esta investigación.

Esta conducta acrítica en el mundo práctico notarial es un factor que conduce al desarrollo de una patología jurídica, que, como lo señala Hart, se manifiesta cuando sucede un *“divorcio entre el sector oficial y privado en el sentido de que ya no hay una obediencia general a las reglas que son válidas según los criterios de validez usados por los tribunales.”*⁷⁶⁶

No existe un posicionamiento en el mismo sentido, es decir, coincidente entre los notarios entrevistados cuando se les ha preguntado el caso de las protocolizaciones de actas constitutivas. Se han podido identificar que los motivos que llevan a algunos a dar los avisos en el caso particular señalado no son los mismos, situación que es similar entre quienes consideraron que no deberían dar aviso. Pero el tema aun resulta ser más complejo, pues hay quien considera que frente a esta misma situación fáctica si daría avisos en algunos casos y al mismo tiempo no los presentaría en otros similares.

Existe sin lugar a dudas una pérdida del control de los criterios que deben seguirse en esta determinada situación, y que sólo serán determinados por el ejercicio teórico jurídico de los conceptos de la técnica notarial.

⁷⁶⁶ Hart, H. L. A., El concepto de derecho, citado en Caballero Gutiérrez, Lucila, Teoría, práctica o patología jurídica, Revista del Instituto de Investigaciones Legislativas del H. Congreso del Estado de Sonora, Quehacer Parlamentario 2, México, mayo-agosto, 1991, pág. 76.

De tal manera, que para dar solución a esta patología jurídica es necesario e indispensable el uso de las teorías jurídicas, las cuales nos llevarán a estar en posibilidades de determinar y distinguir si se está aplicando un conocimiento autentico o sólo una práctica viciada.⁷⁶⁷

Por lo que queda más que justificada la necesidad de realizar una interpretación de este artículo, ya que como señala el *Notario 1* “...definitivamente todas las disposiciones de las leyes tienen su dudas, sus formas de aplicación y se van perfeccionando, encontrar una forma de cómo evitar caer en ese problema son aportaciones grandísimas, son lo mejor que nos puede pasar, si alguien se toma la molestia de precisar, la manera en como tenemos que interpretar una norma definitivamente es a favor de todos, entonces, completamente de acuerdo en que si se precisa se evita una fatal interpretación, definitivamente va a favor del notariado.”

⁷⁶⁷ Caballero Gutiérrez, Lucila, Teoría, práctica o patología jurídica, Revista del Instituto de Investigaciones Legislativas del H. Congreso del Estado de Sonora, Quehacer Parlamentario 2, México, mayo-agosto, 1991, pág. 78.

CONCLUSIONES

¿Está obligado el notario público a dar aviso a la Secretaría de Hacienda en aquellos casos en que se protocolice actas de asamblea que contengan la constitución de personas morales, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, la compraventa de acciones y partes sociales de las mismas, en los términos del artículo 17 fracción XII, Apartado A, inciso c) de la Ley Federal para la prevención e identificación de operaciones con recursos de procedencia ilícita?

Primera: el notario público no está obligado jurídicamente a dar aviso en los términos expresados porque la ambigüedad semántica en las palabras “constituir” y “modificar” personas morales vuelve indeterminada la norma y el tener dudas interpretativas acerca del significado de un texto legal supone una falta de certeza acerca de la identificación de la norma contenida en ese texto, o lo que es lo mismo implica una indeterminación de las soluciones normativas que el orden jurídico ha estipulado.⁷⁶⁸

De ahí la importancia que tiene la interpretación del texto jurídico y no sólo la práctica común consistente en la lectura literal del mismo, puesto que el considerar el problema de ambigüedad implica reconocer los usos lingüísticos de estos términos, lo que posteriormente permite una mayor objetividad.

Por lo que se puede decir que la labor de aplicación del derecho carece de seriedad y poca objetividad si se basa en una interpretación literal que en muchos casos permite ignorar la ambigüedad de las palabras que conforman el texto legal, escoger arbitraria o a conveniencia alguna de las acepciones sin que se justifique correctamente su uso y función en el texto jurídico.

La teoría del derecho es un elemento indispensable para poder identificar si se está aplicando las normas jurídicas a cabalidad. El ignorar o rechazar los posicionamientos teóricos sólo conducen al desarrollo de prácticas viciadas, las cuales son el primer síntoma de una patología jurídica.

Segunda: el notario público no está obligado jurídicamente a dar aviso en los términos expresados porque aun cuando se estimaran los diferentes usos lingüísticos de estos términos dados por la técnica del derecho notarial sería necesario que la LFPIOPi señalara expresamente el caso concreto de las protocolizaciones de actas de asamblea como una actividad vulnerable objeto de dar aviso a la SHCP cuando se rebasen los umbrales de aviso, puesto que por su naturaleza jurídica no puede considerarse como análoga a la escritura pública, y por ende, ser aplicado y sancionado como ésta.

Lo que nos interesa interpretar es lo que el legislador efectivamente dijo, es decir, el texto jurídico, independientemente de que las exposiciones de motivos son un ejercicio fundamental en la labor interpretativa en el área jurídica, estamos de acuerdo en que, tal como lo señala García Máynez, “*lo que cabe interpretar no es la voluntad del legislador, sino el texto de la ley*”⁷⁶⁹. Por tal motivo, se interpreta el texto jurídico que se tiene, uno con ambigüedades en dos palabras elementales dentro de su composición, constituir y modificar.

⁷⁶⁸ Santiago Nino, Carlos, Introducción al análisis del derecho, 11ª ed., Ariel, España, 2003, pág. 260.

⁷⁶⁹ García Máynez, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, 50ª ed., Porrúa, México, 1999, pág. 329.

De tal manera, que de lo efectivamente dicho por el legislador y plasmado en el texto de la ley, se desprende que la indeterminación en los conceptos señalados anteriormente es tan evidente que permite la interpretación jurídica, para comprender los significados que guardan determinados términos en un área del derecho específica, como es la notarial.

Tercera: el notario público no está obligado jurídicamente a dar aviso en los términos expresados porque la protocolización de documentos que contengan la constitución y/o modificación de una persona moral, aplica un tipo específico de fe pública, denominada derivada, y conforme a este tipo de fe pública al protocolizar un documento el notario sólo hace constar la existencia del documento y el dicho de los comparecientes y no así su contenido específico, puesto que el notario público no estuvo presente en la redacción del documento.

Por lo que no se puede estar obligado a avisar de algo que no le consta de primera mano.

Por otro lado, la labor del notario al autorizar y autenticar el acta notarial (protocolización de actas) está referenciada sólo al hecho jurídico, que en el caso de la protocolización de actas, tanto constitutivas como de modificación, consiste en la presentación de un documento y el dicho del comparecientes, por lo que esta autorización y autenticación versará únicamente sobre este hecho jurídico, es decir, lo percibido por el notario a través de sus sentidos y no sobre el otorgamiento de voluntades (la existencia del acta porque la ha visto y lo manifestado por el compareciente porque lo ha escuchado).

Cuarta: el notario público no está obligado jurídicamente a dar aviso en los términos expresados porque debido a que el supuesto de las protocolizaciones de actas no ha sido expresamente dicho en el texto legal no es posible asignarle la misma consecuencia jurídica, sanción, que se le adjunta al caso de la constitución y/o modificación de personas morales a través de una escritura pública (entendida en el lenguaje natural impreciso como la única forma en la que se puede contener estos actos), puesto que sus características son distintas.

Entonces si partimos del hecho de que las protocolizaciones de actas no se encuentran descritas como actividades vulnerables no se puede atribuirle una sanción al notario público que incumpla con la presentación de avisos ante la SHCP cuando se sobrepasen los umbrales de identificación previstos por la LFPIORPI.

Quinta: el notario público no está obligado jurídicamente a dar aviso en los términos expresados porque si se quiere que la protocolización de documentos que contengan la constitución y/o modificación de personas morales sea considerada como actividad vulnerable derivada de la fe pública, entonces es requisito que el legislador considere la naturaleza de estos documentos notariales y lo especifique en el mismo texto normativo.

Sexta: los comentarios vertidos por los notarios públicos sonorenses remiten evidentemente el establecimiento de una patología jurídica, puesto que se está aplicando la LFPIORPI conforme a consideraciones personales, alejadas totalmente de la teoría del derecho, motivadas principalmente por el miedo a las sanciones, económicas principalmente.

Séptima: la adaptación del gremio notarial a las obligaciones que se contemplan en la LFPIORPI ha sido gradual, pero al tratarse de una nueva legislación, muy especializada, sigue habiendo mucha incertidumbre en cuanto a los alcances de los preceptos de dicha ley. Es decir, por una parte está el hecho de que la ley es complicada de origen por su grado de especialización, a eso, se suma que, desde un punto de vista de política legislativa, adolece de graves problemas de

vaguedad y ambigüedad y además se agrega que no ha habido uniformidad de criterios entre quienes se encargan de aplicarla.

BIBLIOGRAFÍA, HEMEROGRAFÍA Y REFERENCIAS ELECTRÓNICAS

A. Libros

- ALMADA BAY, Ignacio, *Sonora, Serie: Historia breve*, Secretaría de Educación Pública, Colegio de México, Fideicomiso Historias de las Américas, Fondo de Cultura Económica, 2ª ed., México, 2010.
- BAÑUELOS SÁNCHEZ, Froylán, *Derecho notarial: interpretación, teoría, práctica y jurisprudencia*, Tomo I, 4ª ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1990.
- BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel, *Obligaciones Civiles*, 6ª ed., Oxford University Press, México, 2010.
- CASTRILLÓN Y LUNA, Víctor M., *Ley General de Sociedades Mercantiles comentada*, 7ª ed., Porrúa, México, 2014.
- CARRAL Y DE TERESA, Luis, *Derecho notarial y Derecho registral*, 13ª ed., Porrúa, México, 1995.
- COPI, Irving M., y COHEN, Carl, *Introducción a la lógica*, Limusa, México, 2007.
- CÓRDOVA GUTIÉRREZ, Alberto y PALENCIA ESCALANTE, Carlos, *El lavado de dinero: distorsiones económicas e implicaciones sociales*, Instituto de Investigación Económica y Social Lucas Alamán, A.C., México, 2001.
- DE PINA, Rafael y DE PINA VARA, Rafael, *Diccionario de Derecho*, 25ª ed., Porrúa, México, 1998.
- ESQUIVEL ZUBIRI, Jorge Luis, *Derecho notarial y registral*, 6ª ed., Trillas, México, 2012.
- FERNÁNDEZ ESPEJEL, Gabriel, y ARELLANO TREJO, Efrén, *¿Por qué legislar el combate al lavado de dinero?*, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Cámara de Diputados, LXI Legislatura, México, 2012.
- FIGUEROA VELÁZQUEZ, Rogelio M., *El delito de lavado de dinero en el derecho penal mexicano*, Porrúa, México, 2001.
- GAMBOA MONTEJANO, Claudia y VALDÉS ROBLEDO, Sandra, *Lavado de dinero: Estudio Teórico Conceptual, Derecho Comparado, Tratados internacionales y de la nueva ley en la materia en México*, Cámara de Diputados, Dirección de Servicios de Investigación y Análisis, Subdirección de Análisis de Política Interior, México, 2013.
- GARCÍA AMOR, Julio A. Cuauhtémoc, *Historia del derecho notarial: con especial referencia al estado de Guerrero*, Trillas, México, 2000.
- GARCÍA GIBSON, Ramón, *Prevención de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo*, INACIPE, México, 2009.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Filosofía del Derecho*, 6ª ed., Porrúa, México, 1989.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del Derecho*, 50ª ed., Porrúa, México, 1999.
- GARCÍA RAMÍREZ, Efraín, *Lavado de dinero, análisis jurídico del delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita*, 2ª ed., Sista, México, 1994.
- GUASTINI, Ricardo, *Estudios sobre la interpretación jurídica*, 9ª ed., Porrúa-UNAM, México, 2011.
- HERNÁNDEZ SAMPIERI, Roberto, et. al., *Metodología de la investigación*, McGraw Hill, Colombia, 1997.
- KELSEN, Hans, *Teoría General de las Normas*, Trillas, México, 1994.
- KELSEN, Hans, *Teoría Pura del Derecho*, 16ª ed., Porrúa, México, 2011.
- LARIOS VELASCO, Rogelio y CABALLERO GUTIÉRREZ, Lucila, *Las directivas de interpretación jurídica*, Fontamara-UNISON, México, 2011.

- MIRAMONTES GALVÁN, José Luis, *Movimientos de resistencia y rebeliones indígenas en el norte de México 1860-1821, Guía Documental II*, Instituto de Investigaciones Históricas, UNAM, 1993.
- NANDO LEFORT, Víctor Manuel, *El lavado de dinero: nuevo problema para el campo jurídico*, 2ª ed., Trillas, México, 1999.
- NINO, Carlos Santiago, *Introducción al análisis del derecho*, Ariel, España, 1983.
- NÚÑEZ CAMACHO, María de la Luz, *El fenómeno del lavado de dinero en México*, Porrúa, México, 2008.
- PALOMAR DE MIGUEL, Juan, *Diccionario para juristas*, Tomo II, 2ª ed., Porrúa, México, 2003.
- PÉREZ CARRILLO, Agustín A., *Ciudades seguras II. Análisis y evaluación de las leyes en materia de prevención delictiva*, UAM, CONACYT, FCE, México, 2002.
- PÉREZ CARRILLO, Agustín, *Introducción al estudio del derecho: La definición en la ciencia jurídica y en el derecho*, Porrúa, Colección de textos universitarios, México, 1982.
- PÉREZ CARRILLO, Agustín, *La derrotabilidad del Derecho*, Fontamara, México, 2003.
- PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *Derecho Notarial*, 6ª ed., Porrúa, México, 1993.
- RECASENS SICHES, Luis, *Introducción al Estudio del Derecho*, Porrúa, 16ª ed., México, 2009.
- RECASENS SICHES, Luis, *Tratado General de Filosofía del Derecho*, 14ª ed., Porrúa, México, 1999.
- RÍOS HELIG, Jorge, *La práctica del derecho notarial*, 6ª ed., Mc Graw Hill, México, 2005.
- ROGELIO M., *El delito de lavado de dinero en el derecho penal mexicano*, Porrúa, México, 2001.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Derecho Civil Mexicano: Introducción y personas, Tomo I*, 10ª ed., Porrúa, México, 2001.
- RUIBAL CORELLA, Juan Antonio, *Nuevos temas de derecho notarial*, 2ª ed., Porrúa, México, 2002.
- ZAMORA SÁNCHEZ, Pedro, *El marco jurídico del lavado de dinero*, Oxford University Press, México, 2000.

B. Publicaciones periódicas y revistas

- BUSCAGLIA, Edgardo, *Leyes escritas vs las leyes en la práctica: el crimen organizado, en Derecho Penal y Economía, Memoria del Congreso Internacional*, INACIPE, México, 2009.
- CABALLERO GUTIÉRREZ, Lucila, *Concepto de problema y problema jurídico de interpretación*, Revista Jurídica del Departamento de Derecho de la Universidad de Sonora, Tercera Época, México, enero, 2008.
- CABALLERO GUTIÉRREZ, Lucila, *Teoría, práctica o patología jurídica*, Revista del Instituto de Investigaciones Legislativas del H. Congreso del Estado de Sonora, Quehacer Parlamentario 2, México, mayo-agosto, 1991.
- CASTAÑEDA JIMÉNEZ, Héctor F., *Aspectos socioeconómicos del lavado de dinero en México*, INACIPE, México, 1991.
- GLUYAS MILLÁN, Ricardo, *Inteligencia Financiera y prevención del lavado de dinero*, INACIPE, Revista de Ciencias Penales, núm. 12, segunda época, México, 2005.

- MANRÍQUEZ, Juan Carlos, *Prevención y ofensiva contra prácticas monopólicas en Chile*, en Derecho Penal y Economía, Memoria del Congreso Internacional, INACIPE, México, 2009.
- MICHEL HIGUERA, Ambrosio de J., *El fisco ante los delitos de cuello blanco*, Revista Iter Criminis, INACIPE, número 1, Cuarta Época, México, Enero-Febrero 2008.
- POLAINO NAVARRETE, Miguel, *La piratería informática*, en Derecho Penal y Economía, Memoria del Congreso Internacional, INACIPE, México, 2009.

C. Documentos, obras y publicaciones periódicas consultadas en línea

- ARRÁEZ, Morella, CALLES, Josefina, MORENO DE TOVAR, Liuvial, *Hermenéutica: una actividad interpretativa*, Sapiens. Revista Universitaria de Investigación, Universidad Pedagógica Experimental Libertador Caracas, vol. 7, núm. 2, diciembre, Venezuela, 2006, en línea:
<http://www.redalyc.org/pdf/410/41070212.pdf>
- ASOCIACIÓN NACIONAL DEL NOTARIADO MEXICANO, A.C., Revista de Derecho Notarial Mexicano, número 76, México, 1979, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, en línea:
www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dernotmx/cont/76/cnt/cnt2.pdf
- CAMPILLO S., Antonio G., *La autenticación de hechos*, Revista de Derecho Notarial Mexicano, número 62, México, 1976, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, en línea:
<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dernotmx/cont/62/cnt/cnt4.pdf>
- DABDOUB, Alejandro e HINOJOSA, Rolando, *Las 10 preguntas de la Ley Antilavado*, Reporte Indigo, publicado en línea el 19 de diciembre de 2013, consultado el 21/10/2014, 10:15 hrs., en: <http://www.reporteindigo.com/indigonomics/las-10-preguntas-de-la-ley-antilavado>
- ECO, Umberto, *Cómo hacer una tesis, Técnicas y procedimientos de investigación estudio y escritura*, disponible en:
http://www.mdp.edu.ar/psicologia/cendoc/archivos/Como_se_hace_una_tesis.pdf, Revisado el 31/01/2014, 22:00 horas.
- HERNÁNDEZ, Leticia, *Paraísos fiscales en proceso de extinción*, El Financiero, Economía, publicado el 21/01/2015, en línea:
<http://www.elfinanciero.com.mx/economia/paraisos-fiscales-en-proceso-de-extincion.html>
- GARCÍA BECERRA, José Antonio, *El Estado de Occidente, realidad y cisma de Sonora y Sinaloa 1824-1831*, Biblioteca Jurídica Virtual, UNAM, 1996, en línea:
biblio.juridicas.unam.mx/libros/3/1458/pl1458.htm
- GOBIERNO DEL ESTADO DE SONORA, Secretaría de Gobierno, *Manual de organización de la Dirección General de Notarias*, 2013, en línea:
transparencia.esonora.gob.mx/NR/rdonlyres/F0980599-64a5-40D6-AD70-EE84BC2E0B60/106224/12_DGN_MO_65.pdf
- GOBIERNO DE LA REPÚBLICA, *Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018*, en línea:
<http://pnd.gob.mx/>, consultado 24/05/2015, 11:20 horas.
- GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, José de Jesús, *El lavado de dinero en México, escenarios, marco legal y propuestas legislativas*, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Congreso de la Unión, México, 2009, pág.1.en:
http://www3.diputados.gob.mx/camara/content/download/215443/539213/file/Lava-do_dinero_Mexico_docto.pdf
- MONTERO CRUZ, Estuardo L., *El funcionalismo penal. Una introducción a la teoría de Günther Jakobs*, en Revista electrónica Derecho Penal Online [en línea].

- 2008/02/01. Disponible en:
<http://www.derechopenalonline.com/derecho.php?id=13,455,0,0,1,0>,
 MONTOYA, Juan David, *¿Qué son las actividades económicas?*, publicado el 07/05/2012, en línea: http://www.actividadeseconomicas.org/2012/05/que-son-las-actividades-economicas.html#.VWUjEdJ_Oko, consultado el 26/05/2015, 18:30 horas.
 PALACIO LEGISLATIVO DE SAN LÁZARO, *Mesa redonda: "lavado de dinero"*, 23 de febrero de 2011, pág. 34. Visto en http://archivos.diputados.gob.mx/Centros_Estudio/cedip/CEDIP_%20memoria_lavado_dinero.pdf, consultado el 17 de noviembre de 2014, 20:30 horas.
 RAMÍREZ PERCHES, Luis Manuel, *Efectos de la Ley Antilavado en la compra-venta de inmuebles*, Forbes México, publicado en línea el 10 de junio de 2014, consultado el 21/10/2014, 09:30 hrs, en: <http://www.forbes.com.mx/efectos-de-la-ley-antilavado-en-la-compra-venta-de-inmuebles>
 SANZ, Elena, *¿De dónde viene la expresión "blanqueo de dinero"?*, Revista Muy interesante, publicado en línea el 31 de enero del 2013, consultado el 23/01/2015, 24:06 hrs, en: <http://www.muyinteresante.es/cultura/arte-cultura/articulo/ide-donde-viene-la-expresion-blanqueo-de-dinero>
 VÁZQUEZ, Jesús, *Ley antilavado en México, más rigurosa que la de EU*, El Economista, publicado en línea el 07 de agosto de 2014, consultado el 20/10/2014, 16:30 hrs, en: <http://eleconomista.com.mx/sistema-financiero/2014/08/06/ley-antilavado-mexico-mas-rigurosa-que-eu>
 VERDUZCO, Mario Alberto, *Entrevista. Ley antilavado detectó 500 mil alertas financieras*, Periódico El Universal, publicado en línea el 20 de febrero de 2014, consultado el 20/10/2014, 16:14 hrs, en: <http://www.eluniversal.com.mx/finanzas-cartera/2014/impreso/ley-antilavado-detecto-500-mil-alertas-financieras-108230.html>
 VILLAFUERTE VALDÉS, Fernando, *Estados Transnacionales: la globalización y su impacto en las estructuras sociales*, 2011, en <http://www.letrasjuridicas.com/Volumenes/23/11a.pdf>

D. Normatividad

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE SONORA
 CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE SONORA
 CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES
 CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN
 CÓDIGO PENAL FEDERAL
 CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE SONORA
 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
 LEY DE INVERSIÓN EXTRANJERA
 LEY DEL NOTARIADO PARA EL ESTADO DE SONORA
 LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA
 LEY FEDERAL DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN POSESIÓN DE LOS PARTICULARES
 LEY FEDERAL SOBRE MONUMENTOS Y ZONAS ARQUEOLÓGICOS, ARTÍSTICOS E HISTÓRICOS
 LEY FEDERAL PARA LA PREVENCIÓN E IDENTIFICACIÓN DE OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍCITA
 LEY GENERAL DE SOCIEDADES COOPERATIVAS
 LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES

REGLAMENTO DE LA LEY FEDERAL PARA LA PREVENCIÓN E IDENTIFICACIÓN DE OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍTA
REGLAS DE CARÁCTER GENERAL DE LA LEY FEDERAL PARA LA PREVENCIÓN E IDENTIFICACIÓN DE OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍTA
REGLAS 2.4.7. Y 2.4.8. DE LA RESOLUCIÓN DE MISCELÁNEA FISCAL 2015

E. Otras fuentes electrónicas

BIBLIOTECA PÚBLICA DEL ESTADO DE JALISCO “JUAN JOSÉ ARREOLA”,
Registro de Archivo Civil: http://www.bpej.udg.mx/ra_civil_reg?id=5342

COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE SONORA:

<http://notariadosonora.com/index.php/directorio-corporativo>

<http://notariadosonora.com/index.php/directorio-de-notarias>

<http://www.notariadomexicano.org.mx/colegio/historia.html>

COLEGIO DE SONORA, *Testamentos de Sonora, 1786-1910*, en línea:

<http://colson.edu.mx:8080/testamentos/principal.aspx>

COLEGIO NACIONAL DEL NOTARIADO MEXICANO, A.C:

<http://www.notariadomexicano.org.mx/colegio/consejo.html>

<http://www.notariadomexicano.org.mx/colegio/delegados.html>

DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA,

<http://lema.rae.es/drae/?val=autenticar>

<http://lema.rae.es/drae/?val=prevenir>

<http://lema.rae.es/drae/?val=investigar>

<http://lema.rae.es/drae/?val=perseguir>

<http://lema.rae.es/drae/?val=sancionar>

<http://lema.rae.es/drae/?val=protocolizar>

<http://lema.rae.es/drae/?val=técnica>

<http://lema.rae.es/drae/?val=NECESIDAD>

<http://lema.rae.es/drae/?val=fe>

<http://lema.rae.es/drae/?val=constituir>

<http://lema.rae.es/drae/?val=modificar>

ENCICLOPEDIA DE LA POLÍTICA:

<http://www.encyclopediadelapolitica.org/Default.aspx?i=&por=t&idind=1460&termino>

SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PÚBLICO,

http://www.hacienda.gob.mx/inteligencia_financiera/evaluacion_mutua/Paginas/info_evaluacion_m.aspx

https://sppld.sat.gob.mx/pld/interiores/marco_juridico.html

https://sppld.sat.gob.mx/pld/interiores/regimen_transitorio.html

http://www.hacienda.gob.mx/inteligencia_financiera/Paginas/es_bueno_sa.aspx

<https://sppld.sat.gob.mx/pld/interiores/leermas.html>

<https://sppld.sat.gob.mx/pld/interiores/leermas.html>

https://sppld.sat.gob.mx/pld/interiores/actividades_vulnerables.html

<https://sppld.sat.gob.mx/pld/index.html>

<https://sppld.sat.gob.mx/pld/interiores/umbrales.html>