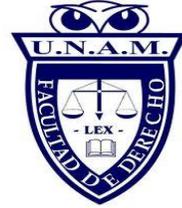


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO



FACULTAD DE DERECHO



TESIS

**LA APLICACIÓN DE LOS MEDIOS
ELECTRÓNICOS A LA FUNCIÓN NOTARIAL**

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

DIANA KAREN FERNÁNDEZ CASTAÑEDA

ASESOR

DR. JOSÉ ANTONIO SÁNCHEZ BARROSO

FECHA: MAYO DE 2014



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

ÍNDICE

| | |
|-------------------|---|
| INTRODUCCIÓN..... | I |
|-------------------|---|

CAPÍTULO 1 HISTORIA DE LA FUNCIÓN NOTARIAL

| | |
|--|----|
| 1.1 Orígenes y Evolución de la Función Notarial..... | 1 |
| 1.1.1 Parte histórica general..... | 1 |
| 1.1.2 Los hebreos, Egipto y Roma..... | 2 |
| 1.1.3 Edad Media..... | 4 |
| 1.1.4 España..... | 6 |
| 1.2 Desarrollo de la Función Notarial en México..... | 9 |
| 1.2.1 Época Precolonial y Colonial..... | 9 |
| 1.2.1.1 Época Prehispánica..... | 9 |
| 1.2.1.2 Descubrimiento y Conquista..... | 10 |
| 1.2.1.3 El Virreinato..... | 11 |
| 1.2.2 Época Independiente..... | 13 |
| 1.2.3 México Siglo XX..... | 16 |
| 1.2.3.1 Ley del Notariado de 1901..... | 16 |
| 1.2.3.2 Ley del Notariado de 1932..... | 18 |
| 1.2.3.3 Ley del Notariado de 1946..... | 18 |
| 1.2.3.4 Ley del Notariado de 1980..... | 20 |
| 1.2.3.5 Ley del Notariado de 2000..... | 23 |

CAPÍTULO 2 ELEMENTOS MATERIALES DE LA FUNCIÓN NOTARIAL

| | |
|--|----|
| 2.1 Sello de Autorizar..... | 26 |
| 2.2 El Protocolo..... | 28 |
| 2.2.1 Protocolo Ordinario..... | 30 |
| 2.2.2 Protocolo del Patrimonio Inmueble Federal..... | 41 |
| 2.2.3 Protocolo Consular..... | 43 |
| 2.3 Libro de Registro de Cotejos..... | 46 |
| 2.4 Instrumentos Notariales..... | 50 |
| 2.4.1 Testimonio..... | 52 |
| 2.4.2 Copia Certificada..... | 55 |
| 2.4.3 Copia Certificada Electrónica..... | 55 |
| 2.5 Valor Probatorio del Instrumento Público Notarial..... | 58 |

CAPÍTULO 3

LOS MEDIOS ELECTRÓNICOS EN LA FUNCIÓN NOTARIAL

| | |
|--|-----|
| 3.1 Las Nuevas Tecnologías Digitales..... | 61 |
| 3.1.1 Reconocimiento del uso de Nuevas Tecnologías en el Derecho Notarial..... | 62 |
| 3.1.1.1 El Notariado Latino..... | 62 |
| 3.1.1.2 Unión Internacional del Notariado Latino..... | 64 |
| 3.1.2 La Normatividad Electrónica en México..... | 68 |
| 3.2 La Firma Electrónica..... | 79 |
| 3.2.1 Antecedentes..... | 79 |
| 3.2.2 Características y Elementos de la Firma..... | 85 |
| 3.2.3 Concepto de Firma Electrónica..... | 87 |
| 3.2.4 Derecho Comparado..... | 89 |
| 3.2.5 Tipos de Firma Electrónica..... | 93 |
| 3.2.5.1 Firma Electrónica Simple..... | 94 |
| 3.2.5.2 Firma Digital..... | 94 |
| 3.2.5.3 Firma Electrónica..... | 95 |
| 3.2.5.4 Firma Electrónica Avanzada..... | 98 |
| 3.2.5.5 Diferencias entre la Firma Electrónica y la Firma Electrónica Avanzada..... | 100 |
| 3.2.6 Valor Probatorio de la Firma Electrónica..... | 100 |
| 3.2.7 La Firma Electrónica Avanzada en la Actividad Profesional del Notario..... | 107 |

CAPÍTULO 4

LA APLICACIÓN DE LA TECNOLOGÍA EN LA PRÁCTICA REGISTRAL

| | |
|--|-----|
| 4.1 Antecedentes del Registro Público de la Propiedad y del Registro Público de Comercio..... | 110 |
| 4.1.1 Evolución de la Práctica Registral en México..... | 110 |
| 4.1.1.1 Registro Público de la Propiedad..... | 111 |
| 4.1.1.2 Registro Público de Comercio..... | 117 |
| 4.1.1.3 Diferencias entre el Registro Público de la Propiedad y el de Comercio..... | 119 |
| 4.1.1.4 Sistemas Registrales..... | 120 |
| 4.2 El Registro Público de la Propiedad..... | 122 |
| 4.2.1 Principios Registrales..... | 123 |
| 4.2.2 Procedimiento Registral..... | 124 |
| 4.2.3 La migración de los folios..... | 127 |
| 4.2.4 El Sistema Informático..... | 132 |
| 4.2.5 Reforma Constitucional..... | 133 |
| 4.3 Registro Público de Comercio..... | 134 |
| 4.4 La Secretaría de Economía y su relevancia en la Práctica Registral..... | 138 |

| | |
|--|-----|
| 4.4.1 Atribuciones de la Secretaría de Economía..... | 138 |
| 4.4.1.1 Sistema Integral de Gestión Registral (SIGER)..... | 139 |
| 4.4.1.2 Registro Único de Garantías Mobiliarias (RUG)..... | 142 |

CAPÍTULO 5

EL USO DE LOS MEDIOS ELECTRÓNICOS EN LA ACTIVIDAD PROFESIONAL DEL NOTARIO

| | |
|---|---------|
| 5.1 Las Personas Morales ante la Secretaría de Economía..... | 147 |
| 5.1.1 Portal TUEMPRESA..... | 147 |
| 5.1.1.1 Denominaciones o Razones Sociales..... | 151 |
| 5.1.1.2 Constitución de Sociedades..... | 154 |
| 5.1.2 Registro Nacional de Inversiones Extranjeras..... | 156 |
| 5.2 El pago de Impuestos y Declaraciones vía Internet..... | 158 |
| 5.2.1 Código Fiscal de la Federación..... | 159 |
| 5.2.2 Impuestos..... | 162 |
| 5.2.2.1 Impuesto Sobre la Renta..... | 162 |
| 5.2.2.2 Impuesto al Valor Agregado..... | 167 |
| 5.2.2.3 Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles..... | 170 |
| 5.2.2.3.1 Sistema de Notarios y Valuadores..... | 172 |
| 5.2.2.3.2 Sistema Integral de Gestión y Actualización de Predial..... | 173 |
| 5.2.3 Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita..... | 174 |
| 5.3 Declaraciones Unilaterales de la Voluntad..... | 180 |
| 5.3.1 Sistema del Registro Nacional de Avisos de Testamento..... | 180 |
| 5.3.2 Aviso de Documento de Voluntad Anticipada..... | 184 |
| CONCLUSIONES..... | 189 |

BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES DE INFORMACIÓN

| | |
|--------------------------------|-----|
| A) Fuentes Bibliográficas..... | 199 |
| B) Otras Fuentes..... | 200 |
| C) Fuentes Electrónicas..... | 200 |

INTRODUCCIÓN

Desde la antigüedad el ser humano por naturaleza ha buscado la manera de interactuar con otros individuos a través del establecimiento de vínculos afectivos, jurídicos o comerciales. Con el paso del tiempo la sociedad ha evolucionado así como la forma de interactuar de los integrantes de la misma, experimentando cambios e incorporando nuevas costumbres, sobre todo por lo que se refiere a los negocios jurídicos y comerciales.

Entre los años 2600 a 2400 a. C. en países como Egipto y Roma, aparece una figura singular que se caracterizaba por tener habilidades para escribir, el *scriba* o *notarius*. Era una persona reconocida por sus cualidades caligráficas que intervenía en los negocios jurídicos de manera sacramental. Ante la tradición oral que existía el hombre trató de adquirir medios alternativos que dejaran constancia de hechos importantes y que garantizaran el cumplimiento de la obligación que se había adquirido derivado de la celebración de un acto por lo cual comenzaron a utilizarse los jeroglíficos para dejar prueba de lo ocurrido.

Por su parte, en Tenochtitlan, capital del imperio mexicana en el continente Americano, existía un hombre llamado *tlacuilo*, que era conocido por su habilidad para hacer constar una serie de acontecimientos a través de signos ideográficos y pinturas, los cuales posteriormente fueron conocidos como Códices. Tras la Conquista por parte de España el 13 de agosto de 1521, el pueblo azteca sufrió una transformación cultural, étnica, jurídica, religiosa y económica. España introdujo en las nuevas tierras diferentes costumbres y figuras jurídicas que fueron adoptadas paulatinamente, entre estas figuras se encontraba el oficio de la escribanía, el cual era conferido a una persona que cumplía con ciertas características que versaban sobre conocimientos jurídicos y no caligráficos.

Entre la segunda mitad del siglo XVIII y principios del siglo XIX en Inglaterra, se presentó el fenómeno de la Revolución Industrial, con el cual el mundo experimentó un cambio tecnológico que repercutió en la forma de vivir de las personas, ya que el uso de nuevas herramientas y/o aparatos permitieron realizar otro tipo de actividades que se convirtieron en indispensables y necesarias para la vida diaria. Conforme la tecnología evolucionó su impacto se vio reflejado en la sociedad y, por ende, en el Derecho; al ser la sociedad dinámica, el Derecho ha tenido que ir a la par tratando de regular los conflictos que pudiesen presentarse, implementando nuevas figuras jurídicas o modificando las ya existentes.

Cuando México se convirtió en una nación independiente, tuvo la necesidad de mirar hacia otras partes del mundo para tratar de implementar un sistema jurídico acorde a la situación que vivía en ese entonces el país, después de una serie de sistemas implementados, finalmente adoptó un sistema federal. Todos estos cambios jurídicos que sufrió México aunados al avance progresivo de la tecnología se vieron reflejados en la actividad profesional del notario, a través de la búsqueda de una ley que regulara su oficio y a su vez, que sentara las bases del ejercicio de la función notarial.

En este sentido, esta investigación tiene como objetivo analizar la inclusión de los medios electrónicos a la función notarial como una herramienta a través de la cual el notario realiza las actividades derivadas de su profesión, lo que se traduce en las constantes reformas que han sufrido las leyes que regulan la actividad del notario, criticar las constantes fallas que han tenido algunos programas electrónicos y el retraso para llevar a cabo proyectos derivados del uso de la tecnología, así como proponer la actualización de los sistemas electrónicos ya existentes y la creación de nuevos portales que unifiquen gran parte de los avisos que se desprenden de los instrumentos autorizados por él.

La metodología utilizada para el desarrollo de la investigación es principalmente el método histórico, al darle un seguimiento a la figura jurídica del

notario desde su aparición en la cultura occidental hasta su actual regulación. El método analítico, a través del estudio del notario desde su intervención derivada de sus cualidades artísticas y gramaticales, hasta el requerimiento forzoso de conocimientos jurídicos, indispensables para el desempeño de su facultad fedataria, además de un método jurídico-propositivo, al cuestionar y evaluar las leyes aplicables a la función notarial proponiendo cambios e innovación a diferentes programas creados por el uso de tecnología de vanguardia.

Esta investigación se encuentra compuesta por 5 capítulos que tratan de explicar como el notario ha tenido que allegarse de los medios idóneos que le permiten realizar procedimientos que ahora implican el uso de la tecnología, pudiendo brindar a las personas un servicio pronto, eficaz y expedito. El capítulo 1 titulado: “Historia de la función notarial”, explica la evolución del escribano que redactaba sus instrumentos de puño y letra, hasta llegar a la actual legislación, pasando por los diferentes cambios que han experimentado las leyes del Notariado desde el siglo XX en búsqueda del desarrollo integral de la actividad notarial.

El capítulo 2 titulado: “Elementos materiales de la función notarial”, como su nombre lo indica, pretende hacer del conocimiento al lector, de las herramientas físicas con las que cuenta el notario en ejercicio de su función y a través de las cuales plasma sus conocimientos jurídicos, cumpliendo con las determinaciones a que alude la ley y que han sido el principal objetivo de las reformas electrónicas del 23 de julio de 2012, sobre todo por lo que se refiere a la creación de un archivo electrónico que contenga todos los instrumentos pasados ante la fe del notario.

El capítulo 3 titulado: “Los medios electrónicos en la función notarial”, hace una breve cronología de los diferentes ordenamientos jurídicos que han implementado el uso de medios tecnológicos, no sólo relativos a la actividad notarial, sino en diferentes materias; lo que se traduce en reformas desde la década de los años 90, es decir, el legislador lleva más de 2 décadas tratando de

regular la importancia que han ido adquiriendo los medios electrónicos, así como el uso indispensable de la firma electrónica notarial en diferentes portales de Internet, misma que es equiparada con la firma autógrafa del notario en unión con el sello de autorizar.

El capítulo 4 titulado: “La aplicación de la tecnología en la práctica registral”, trata de explicar la estrecha relación entre el Derecho notarial y el registral, las diferencias entre el Registro Público de la Propiedad y el de Comercio, la revolución tecnológica que ha experimentado el Derecho registral en los últimos años a través de la implementación de servicios vía electrónica que facilitan el procedimiento de inscripción de los instrumentos notariales, además de la intervención cada vez más frecuente de la Secretaría de Economía tendiente a la eliminación de trámites de ventanilla, sustituyéndolos con la creación de portales electrónicos.

El último capítulo 5 titulado: “El uso de los medios electrónicos en la actividad profesional del notario”, aborda todas las actividades que el notario realiza a través de distintos medios electrónicos, desde la constitución de una sociedad, el pago de impuestos, hasta los avisos de testamento y del documento de voluntad anticipada; es decir, el notario ha tenido que estar en constante actualización y preparación por lo que se refiere al uso de la tecnología que pretende reemplazar a la práctica física y que es motivo de constantes fallas que motivan al notario, a no desprenderse de la entrega física de documentos que pudieren provocarle caer en algún tipo de responsabilidad.

Finalmente, el notario al ser el profesional del derecho que lo obliga a mantenerse actualizado tanto en materia jurídica como en innovación tecnológica, debe estar constantemente informado de los cambios que tienen los ordenamientos que regulan su actividad, pero también, de los nuevos procedimientos que adopte la función notarial tendientes principalmente al uso de nuevas tecnologías digitales.

LA APLICACIÓN DE LOS MEDIOS ELECTRÓNICOS A LA FUNCIÓN NOTARIAL

CAPÍTULO 1 HISTORIA DE LA FUNCIÓN NOTARIAL

1.1 ORÍGENES Y EVOLUCIÓN DE LA FUNCIÓN NOTARIAL

1.1.1 PARTE HISTÓRICA GENERAL

El objetivo de este capítulo consiste en estudiar la evolución que ha tenido la figura del notariado y revisar cómo se ha desarrollado su función a lo largo de la historia considerando la esencia y el fin del notario: la certeza jurídica de los hechos y actos en los que interviene.

La sociedad siempre ha tenido una gran influencia en el Derecho haciéndolo dinámico, es decir, el Derecho se va transformando conforme las necesidades de la sociedad, el tiempo, el lugar y la forma de organización en que se desenvuelva. Esto se ve reflejado también en el notariado, ya que conforme al paso del tiempo el notario fue adoptando nuevas técnicas para el adecuado ejercicio de su función.

La figura del notario se ha ido perfeccionando a través de una serie de transformaciones, hasta ser lo que conocemos ahora. El notario surgió en la antigüedad debido a la necesidad de pequeños grupos para dar seguridad respecto de algunos hechos celebrados entre ellos. Al principio eran practicantes de la redacción, posteriormente su oficio se desarrolló a un grado tal, que fue reconocido por el Estado y dotado de fe pública, siendo esta el atributo que le dio al notario, la certeza y el reconocimiento por parte del mismo Estado, de que el hombre que desempeñara esa función, era un conocedor del Derecho y que había cumplido con determinados requisitos.

En épocas anteriores encontramos diversas maneras de llamar a lo que hoy conocemos con el nombre de notario. Al respecto, González de las Casas¹ decía: “En varias leyes del Cuerpo del Derecho civil encontramos los nombres de *tabellio*, *tabularius*, *scriba*, *cursor*, *logographus*, *amanuensis*, *grafarius*, *librarius*, *scribarius*, *cognitor*, *actuarius*, *chartularius*, *exceptor*, *libetenses* y *censuales* (no usados en singular), *referendarius*, *consiliarius*, *cancellarius* y *notarius*.”

Por lo tanto, las palabras que utilizaban para llamar a este profesional del Derecho, aluden a lo relativo a las *notae*, *tabellae*, todo lo relacionado con la actividad escrita; y es que cuando se utiliza el vocablo “notario”, es inevitable asociarlo directamente con la palabra “escritura”, dado que “el notario anota un acto jurídico en un documento público”. Veamos ahora sólo algunos de los datos más importantes del notario y su función a lo largo de la historia.

1.1.2 LOS HEBREOS, EGIPTO Y ROMA

En la antigüedad los notarios eran conocidos con el nombre de *escribas* (“*scribae*”, escribas del rey, de la ley, del pueblo y del Estado), la función que estos ejercían tuvo una gran importancia principalmente en dos pueblos: los egipcios y los hebreos.

En el pueblo hebreo existían varias clases de *escribas*: del rey, de la ley, del pueblo y del Estado. Los escribas ejercían la fe pública pero no la prestaban de propia autoridad, sino que dimanaba de la persona de quien el escriba dependía, es decir, la fe pública no provenía directamente de este, motivo por el cual se requería de sus servicios por sus conocimientos caligráficos; por lo que estos escribas no eran notarios, sino amanuenses.²

¹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Orígenes e Historia del Notariado en México*, México, Porrúa, 2009, p. 1.

² Carral y de Teresa, Luis, *Derecho Notarial y Derecho Registral*, 16a. ed., México, Porrúa, 2004, p. 49.

Por otro lado, hacia los años 2600 a 2400 a. C. aproximadamente en Egipto, había una persona llamada *escriba*, quien a través de jeroglíficos hechos con tiza de junco en papiros, o escritura hierática, hacía constar diversos hechos, primordialmente daba fe de asuntos públicos o del Estado.³ También existieron escribas sacerdotales, que eran encargados de la correcta redacción de los contratos, aunque el magistrado era el funcionario encargado de autenticar el acto imponiendo su sello.

En Roma existía el llamado *scriba* quien era un funcionario que actuaba como un secretario de actas. En la Monarquía Romana es donde se empieza a utilizar la palabra “*notarius*”, dicho término identificaba a un simple amanuense que tomaba el dictado, que anotaba;⁴ el nombre de este oficio contenía una de sus principales características: se dedicaba al arte de la escritura.

En el Imperio Romano de Oriente se designó el nombre de *tabellio, onis* (m), a un sujeto que estaría encargado de redactar documentos. Esta palabra viene de *tabella, ae* (f) que significa “tablilla”, “tableta para escribir en comicios o tribunales”, “documento escrito”. De este sustantivo se desprende el adjetivo *tabellarius-a-um* que nombra todo lo relativo a cartas o votos;⁵ siendo las palabras *notarius, tabellarius, tabellio* y “notario”, los que designan lo relativo a las *notae, tabellae*, es decir, todo lo relacionado con la actividad escrita.

En el siglo VI de la era cristiana por primera vez existe una regulación positiva del notariado debida a Justiniano,⁶ quien en su obra conocida como el *Corpus Iuris Civilis*, dedica las Novelas XLIV, XLVII y LXXIII a la regulación de la actividad del *tabellon*, la utilización del protocolo y la regulación al documento notarial. A partir del derecho justiniano el *tabellon* se convirtió en un factor importante, al ser personas cultas en derecho que sabían escribir, pero no

³ Ríos Hellig, Jorge, *La Práctica del Derecho Notarial*, 7a. ed., México, Mc Graw Hill, 2007, p. 2.

⁴ López Juárez, Ponciano, *Los Elementos de Identidad del Notariado de tipo Latino*, México, Porrúa, 2001, p. 16.

⁵ *Ibidem*, p. 17.

⁶ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Derecho Notarial*, 11a. ed., México, Porrúa, 2001, p.3.

formaban parte de la administración pública romana,⁷ sólo respondían en caso de nulidad del instrumento.

1.1.3 EDAD MEDIA

En la Edad Media con el impulso del comercio, el incremento en la banca, el nacimiento de las sociedades mercantiles y el progreso de las compañías de navegación se desata un fuerte desarrollo en el Derecho. Al regularse las nuevas actividades que surgían en ocasiones se aceptaba o modificaba la legislación existente y, en otras, se creaban instituciones jurídicas nuevas, consecuentemente la forma notarial evolucionó y fue regulada de manera más precisa.

En la segunda mitad del siglo IX, el Emperador de Oriente León VI “el Filósofo”, escribe la Constitución XXV, haciendo un estudio sistemático de los *tabularis*, entre los que destaca: la importancia del examen para el que pretende ingresar como *tabulari*, fija las cualidades físicas, jurídicas y morales de estos funcionarios, establece su colegiación obligatoria y, a cada uno les da una plaza e impone aranceles.

Respecto de las facultades morales cabe destacar:

El que vaya a ser elegido notario debe serlo por votación a juicio del decano y de los demás notarios, de suerte que conozca y entienda de las leyes y se distinga por su caligrafía, no resulte locuaz, insolente ni de vida corrompida, sino de porte serio e inteligencia despierta, docto, prudente, con facilidad de palabra y buena escritura, para que no se vea fácilmente desconcertado por las escrituras falsas y los signos engañosos.⁸

Posteriormente, en los siglos XII y XIII, los juristas se dedicaron a la tarea de comentar y explicar (glosar) el Derecho romano. Por lo que se refiere al *Corpus Iuris Civilis*; estos glosadores pertenecían a la *Universitá di Bologna* (Escuela de Bolonia), en la cual destacaron dos juristas por sus aportaciones a la cátedra

⁷ Ríos Hellig, Jorge, *op. cit.*, nota 3, p. 2.

⁸ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *op. cit.*, nota 6, p. 6.

notarial: Rolandino Passaggeri y Salatíel. En esta Universidad, en el siglo XIII, surgió la primera cátedra notarial: el *Ars Notariae*.

La cátedra *Ars Notariae* no se impartió en la organización de legistas, sino en la facultad de artistas ya que la base de los notarios era “la composición en buen latín”. El cambio a la organización de legistas se dio hasta el año 1548, año en que nació el Derecho Notarial, como la sistematización de los conocimientos notariales que abordaba el arte de la redacción y el análisis de los conceptos jurídicos, entre ellos la fe pública.⁹

Por otro lado, en Austria, el 8 de octubre de 1512, el emperador Maximiliano I dicta su constitución sobre el notariado, cuyos principios se encuentran sustentados en la tradición boloñesa y española. En lo que se refiere a preservar el protocolo y proporcionar seguridad jurídica, lo reglamentó de la siguiente forma:

Además mandamos que cada Notario procure sin excusa alguna tener, custodiar con suma diligencia y dejar á su defunción un protocolo en que aparezcan ordenadamente anotados por sí mismo y no por extraña mano todos los actos ante él otorgados y para los que haya sido requerido; que conserve registradas copias literales de los instrumentos por él autorizados para que pueda recurrirse al tal protocolo o registro cuando, por extravío de los expedidos antes ó después de su muerte, hayan de librarse nuevos instrumentos ó surja sospecha, error, duda ó contienda con motivo de los primeramente librados. Y esto se ha de observar de tal suerte, que los protocolos queden y se conserven legibles y no se destruyan ni borren, aunque consientan en ello las partes que intervinieron en el contrato ó lectura, ó deseen tener por nulo y por no hecho lo consignado y pida que se destruya ó se borre para que por el protocolo pueda averiguarse la verdad, si a un tercero, sea el Fisco, sea una persona privada, interesada, ó conviniera acreditar que ante el hecho se había realizado.¹⁰

La evolución del notario-amanuense al notario-jurista fue un proceso de casi cuatro mil años, siendo la composición escrita, una cualidad para el “redactor

⁹ López Juárez, Ponciano, *op. cit.*, nota 4, pp. 18 y 19.

¹⁰ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *op. cit.*, nota 1, p. 7.

testimoniante”, el cual estaba capacitado para asentar por escrito acontecimientos de la vida pública y privada.¹¹

Debido a leyes españolas muy antiguas es que en Europa se va consagrando la figura del escribano como un cargo público y de esa manera se consolida la función notarial. Durante esta época hay lucha de jurisdicciones, de competencias entre escribanos, enajenación de oficios, unificación de la función y la obtención de la categoría de funcionario público.

1.1.4 ESPAÑA

Desde la independencia de Roma hasta el siglo XIII, se atribuye a Casiodoro, senador del rey Teodorico, el distinguir el papel de los jueces y el de los notarios, afirmando que los jueces sólo fallan contiendas, mientras que los notarios tienen por misión el prevenirlas. Por lo tanto, el período comprendido entre el siglo XIII y XV se caracteriza por la determinación de la función del notario como pública, principalmente con leyes de don Alfonso X “el Sabio”, o sea, el Fuero Real y las Siete Partidas.

En el Fuero Real el escribano era auxiliar de los deseos de los particulares quienes tomaban notas de todos los documentos que redactaban o en los que intervenían. Estas notas primeras servían como referencia para que en el caso de un extravío o duda se probara de donde fue sacada la nota.

LEY IV

Si es duda de algún instrumento, ó carta que fizo algún Escribano,
cómo se debe hacer comparación á otras cartas suyas

Quando alguna dubda viniere en juicio sobre carta alguna, si la fizo el Escribano que en ella yace escripto; y el Escribano, y las testimonias de la carta fueren muertas, el Alcalde cate las otras cartas que aquel Escribano fizo; é vea si aquella carta si acuerda con aquellas otras en

¹¹ *Ibidem*, p. 20.

la letra, y en las señales; y si se acordaré con las otras cartas en estas cosas sobredichas, vala la carta.¹²

En el Código de las Siete Partidas, se obligaba a que los escribanos inscribieran sus notas, en el libro que llamaban registro o minutario (escrito de remembranza de los hechos de cada año).¹³ Las cartas debían ser hechas por manos de los escribanos públicos, por lo que no podría existir en ellas la falsedad y el engaño. Asimismo, se determinaron los requisitos generales que debían tener todas las escrituras, a los modelos o a las fórmulas, sobre los actos y contratos más usuales.

PARTIDA III
TÍTULO XVIII
LEY I

Que cosa es Escritura, e que pro nace della, e en quantas maneras se departe

Escritura, de que nace aueriguamiento de prueua, es toda carta que sea fecha por mano de Escriuano publico de Concejo, o sellada con sello de Rey, o de otra persona autentica, que sea de creer nace della muy grand pro. Ca es testimonio de las cosas pasadas, e aueriguamiento del pleyto sobre que es fecha. E son muchas maneras della, Ca o sera preuillejo de Papa, o de Emperador, o de Rey, sellada con su sello de oro, o de plomo, o firmado con signo antiguo que ayan acostumbrado en aquella sazón, o carta destos Señores, o de alguna otra persona que aya dignidad, con sello de cera. E aun ay otra manera de cartas, que cada vn otro ome puede mandar faezer sellar con su sello: e tales como estas valen contra aquellos cuyas son: solamente, que por su mandato sean fechas e selladas. E otro Escritura y a, que cada vno faze con su mano, e sin sello; que es como manera de prueua, assi como adelante se muestra. E ay otra Escritura, que llaman Instrumento publico, que es fecho por mano de Escriuano publico de Concejo.¹⁴

Durante ese período, hubo ciertas características que unificaron aún más la función del escribano, entre ellas:

¹² *Ibídem*, p. 27.

¹³ Carral y de Teresa, Luis, *op. cit.*, nota 2, p. 53.

¹⁴ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *op. cit.*, nota 1, p. 29.

- a) El escribano debía llevar su registro o minutario por año y al final debía ponerle su seña o signo debiendo conservar el registro.
- b) Tenía que hacer la redacción sin abreviaturas y en manuscrito por el escribano.
- c) Las cartas podían ser reproducidas, siempre que mediara la autorización del Alcalde, quien en ese entonces, tenía atribuciones judiciales.
- d) A la muerte del escribano, sus archivos eran recogidos por el Alcalde frente a testigos, para ser entregados al sucesor.¹⁵

Las Partidas consideraban la función del escribano como pública, y esta se extinguía con la muerte de titular pues no era una propiedad particular; sin embargo, no fue entendida así y se consideraba que la facultad de ejercer fe pública era concedida a perpetuidad, con el carácter de “cosa”, por lo que se podía comprar y heredar. Por lo tanto, esto desencadenó que este oficio rebajará el nivel moral y técnico de los escribanos ya que cualquiera que pagará podría acceder a este oficio. Llegaron a existir según los tratadistas hasta 10,000 escribanos en toda España, por lo que los monarcas se vieron en la necesidad de dictar disposiciones que neutralizaran estas costumbres.

Con la Reforma de los Reyes Católicos se dictaron 5 disposiciones sobre los escribanos y su competencia. En 1480 se revocaron las Cartas Reales que permitían heredar, renunciar o traspasar los oficios y se obligaba a pasar un examen y llenar requisitos para ser escribanos públicos. La disposición más importante consistió en la determinación de la competencia jurisdiccional del escribano; por lo que los contratos, las obligaciones y testamentos, debían pasar ante escribanos reales y públicos del número de los pueblos.

En 1502 se establece que los registros de escrituras se entregarían al sucesor del escribano muerto o privado del oficio, por lo que se reconoce el fondo de la función instrumental, el cual no tiene carácter patrimonial. Se ordena que los escribanos conserven los originales y éste sólo dé copias literales de los mismos,

¹⁵ Carral y de Teresa, Luis, *op. cit.*, nota 2, p. 53.

teniendo un libro de protocolo encuadernado que contenga toda la escritura por extenso:

Ley 1^a "...y que así como fueron escritas tales notas, los dichos escribanos, las lean, presentes las partes y los testigos; y, si las partes las otorgaren, las firmen de sus nombres, y si no supieren firmar, firmen por ellos cualquiera de los testigos, u otro que sepa escribir el cual dicho Escribano haga mención cómo el testigo firmó por la parte que no sabía escribir; y si en leyendo dicha nota y registro de la dicha escritura, fuese algo añadido o menguado, que el dicho Escribano lo haya de salvar o salve, en fin de tal escritura, antes de las firmas, porque después no pueda haber duda de si la dicha enmienda es verdadera o no; y que los dichos Escribanos sean avisados de no dar escritura alguna signada con su signo, sin que primeramente al tiempo del otorgar de la nota, hayan sido presentes dichas partes y testigos y firmada como dicho es..."¹⁶.

Siglos más tarde, en el año de 1941, se vuelve a tocar el punto de la determinación de la competencia de los escribanos, por lo que los escribanos de número estaban obligados a dar copia de las cartas a los recaudadores de los Alcabalas, para hacer efectivo el impuesto sobre las enajenaciones de bienes raíces.

1.2 DESARROLLO DE LA FUNCIÓN NOTARIAL EN MÉXICO

1.2.1 ÉPOCA PRECOLONIAL Y COLONIAL

1.2.1.1 *Época Prehispánica*

Antes de la llegada de los españoles en 1492 a América, los pueblos participaban en la cosmovisión cultural común del género humano. Su desarrollo cultural se demuestra con los conocimientos astronómicos, arquitectónicos, agrícolas y comerciales; aunque no contaban con un alfabeto, algunos pueblos tenían una escritura ideográfica con la cual hacían constar acontecimientos, noticias, el pago de tributos y operaciones contractuales.

¹⁶ *Ibidem*, p. 57.

Tenochtitlán era el lugar donde se asentó el pueblo azteca que fue uno de los más destacados por sus conquistas, la imposición de un estilo de vida y sus instituciones. En esta época no había un funcionario que diera fe de los hechos o actos jurídicos, es decir, no había un notario o escribano; sin embargo, existía el *tlacuilo*, que era un funcionario parecido al escriba egipcio.

El *tlacuilo* era el artesano azteca que debido a su práctica en la redacción, en la relación de hechos y conocimientos legales, le permitió perfeccionar documentos y asesorar a los contratantes, sin tener el carácter de funcionario ni fedatario público. Por lo tanto, dejaba constancia de los acontecimientos a través de signos ideográficos y pinturas; los cuales fueron conocidos posteriormente con el nombre de Códices, que son los libros realizados a base de dibujos o manuscritos.

Para dar una definición de *tlacuilo*, Cecilio Robelo en su Diccionario de Aztequismos dice:

Tla-Cuilo: “escrivano, ó pintor”- dice Molina. Derivado de Tla-cuiloa, escribir, ó pintar. El que tenía por profesión pintar los jeroglíficos en que consistía la escritura de los indios. Este aztequismo sólo se usa en las Crónicas é Historia, al hablar de las pinturas de los indios.¹⁷

1.2.1.2 Descubrimiento y Conquista

El 12 de octubre de 1492 Cristóbal Colón descubrió América, tomando posesión de ella en nombre de los Reyes Católicos siendo la Bula *Inter Coetera* del papa Alejandro VI, Rodrigo de Borja, del 4 de mayo de 1493, la que señaló a la Corona Española como propietaria de las tierras. Por otro lado, el rey de Portugal Juan II se inconformó, ya que con anterioridad el papa Nicolás V con la Bula *Romanus Pontifex* expedida el 8 de junio de 1455, le había otorgado derechos a su reino sobre las tierras que se descubrieran navegando hasta las Indias.

¹⁷ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *op. cit.*, nota 1, p. 66.

Finalmente el conflicto se resolvió con el Tratado de Tordesillas y se fijaron nuevos límites por medio de la línea imaginaria llamada Alejandrina.

La Bula *Inter Coetera* contenía disposiciones en cuanto a los notarios, como se muestra a continuación:

Y porque sería dificultoso llevar las presentes letras a cada lugar donde fuere necesario llevarse, queremos... que á sus trasuntos, firmados de mano de Notario Público para ello requerido, y corroborados con sello de alguna persona constituida en Dignidad Eclesiástica, o de algún cabildo Eclesiástico, se les dé la misma fée en juicio, y fuera dél, y en otra cualquier parte, que se daría á las presentes si fuesen exhibidas, y mostradas.¹⁸

Entre los integrantes que formaban parte de la expedición realizada por Cristobal Colón al descubrir América, destaca la figura de Rodrigo Escobedo, escribano del Consulado del Mar, quién estaba encargado de llevar el diario de la expedición, registrando el tráfico de mercancías, hechos sobresalientes y la actividad de la tripulación. Es considerado por la historia el primer escribano que ejerció en América.

Durante la Conquista los escribanos como fedatarios, dejaron constancia escrita de la fundación de ciudades, creación de instituciones, asuntos que se trataron en los cabildos y de otros hechos relacionados sobre la historia de esa época.¹⁹ Por otro lado, singular relevancia tiene la figura de Hernán Cortés en el desarrollo e importancia de la escribanía, por haber sido un jurista formado y adentrado en el conocimiento de las leyes, a través del trabajo que desempeñaba como ayudante de escribano, primero en Extremadura y después en Sevilla.²⁰

1.2.1.3 *El Virreinato*

La Conquista culminó en 1521 con la captura de Cuauhtémoc, por lo que los conquistadores se dedicaron a organizar la vida de las nuevas tierras, las cuales

¹⁸ *Ibidem*, p. 77.

¹⁹ *Ídem*.

²⁰ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *op. cit.*, nota 6, p. 13.

Hernán Cortés decidió llamar como la Nueva España. Dicha organización consistía en una transformación en todos los ámbitos: político, jurídico, religioso y económico.

Debido a la serie de transformaciones que se fueron dando en la Nueva España, los escribanos desempeñaron un papel importante ya que se les permitía brindar seguridad jurídica y continuidad en los negocios convirtiéndose en un factor muy valioso para la recaudación fiscal.

Durante la colonia el rey tenía la facultad de designar a los escribanos al ser considerada una de las actividades del Estado conforme a lo ya establecido por Alfonso X, “el Sabio”, en las Siete Partidas.²¹

De acuerdo con las Siete Partidas, la Novísima Recopilación y las Leyes de Indias, se debían cumplir con varios requisitos para el ejercicio de la escribanía, entre las que se encontraban: ser mayor de 25 años, de buena fama, cristiano, de buen entendimiento, conocedor de la escritura, entre otras. Sin embargo, tenían que realizar un examen ante la Real Audiencia, el cual versaba más sobre el buen escribir y la adecuada redacción de los contratos que sobre conocimientos legales.

Los escribanos tenían que hacer sus escrituras en papel sellado, con letra clara y en castellano, sin abreviaturas ni guarismos y actuar personalmente. Una vez redactadas, tenían la obligación de leerlas íntegramente dando fe del conocimiento y la firma de los otorgantes con su firma y signo.²² El signo era señalado por el rey para cada escribano y si un instrumento tenía la firma del escribano pero no estaba acompañada del signo, entonces el documento no tenía valor probatorio ya que le faltaba la autoridad del Estado, el cual se encontraba representado por el signo del escribano.

²¹ Ríos Hellig. Jorge, *op. cit.*, nota 3, p.17.

²² Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *op. cit.*, nota 1, p. 100.

1.2.2 ÉPOCA INDEPENDIENTE

Después de la difícil situación que se vivió con el movimiento de Independencia de la Nueva España, el 9 de octubre de 1812 se expidió el Decreto sobre Arreglo de Tribunales y sus atribuciones, en el cual se concedía a las Audiencias facultades en materia de exámenes y arancel para escribanos. Por lo tanto, ya en el México Independiente se continuó con la costumbre de los oficios públicos vendibles y renunciables, como la escribanía.

A partir de la Independencia, México se inclinaba entre la adopción de un régimen político federal o central. Cuando se adoptaba un régimen federal, la legislación notarial fue local; por el contrario, cuando era adoptado un régimen centralista, las disposiciones notariales fueron generales, es decir, de aplicación a nivel nacional.

Existieron durante la época diversos Decretos y Circulares que trataron de organizar el oficio de la escribanía, sobre todo, por lo que se refería a la venta o renuncia del mismo. El 12 de febrero de 1840 se expidió el arancel para el cobro de honorarios por la prestación del servicio.

En esta época según la Curia Filipica Mexicana, existen tres clases de escribanos: nacionales, públicos y de diligencias, como se definen a continuación:

Los primeros son los que habiendo sido examinados y aprobados por la suprema corte de justicia en el Distrito ó por los tribunales superiores en los Estados, han obtenido el título correspondiente; antiguamente se les daba á éstos el epíteto de reales. Los públicos son aquellos que tienen oficio ó escribanía propia, en la que protocolan ó archivan los instrumentos que ante ellos se otorgan. Los escribanos de diligencias, son los que practican las notificaciones y demás diligencias.²³

Con la Circular del 27 de octubre de 1841, expedido por el Ministerio de Justicia, se dictaron medidas sobre la conservación y seguridad de los protocolos de los escribanos, por interesarse en la protección de las fortunas de los

²³ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *op. cit.*, nota 6, p.28.

ciudadanos. Años más tarde, aprobadas las Bases Orgánicas de la República Mexicana, se expidieron varios decretos que hacían referencia a los escribanos públicos y de diligencia en materia civil, quienes debían recibirse, es decir, aprobar dos exámenes y, posteriormente, el Supremo Gobierno extendía el título y debían incorporarse al Colegio de Escribanos, siendo el número de escribano fijado por el Supremo Tribunal.

En la década de los 1860 el Poder Ejecutivo se denominaba Regencia, quien en ejercicio de sus facultades, dictó el Decreto del 1 de febrero de 1864. Este decreto regulaba el ejercicio del notario y es donde por primera vez se emplea el término de notario para referirse al escribano, como se aprecia en el artículo 1:

ART. 1º- Los oficios públicos de escribanos que en la capital del Imperio existen hasta hoy legalmente con el nombre y carácter de vendibles y renunciables, se denominarán en lo sucesivo Notarías Públicas; y en ellas solamente podrán existir y llevarse protocolos ó registros, en que se entiendan los instrumentos públicos de cualquiera clase. Los dueños y encargados de las Notarías se llamarán Notarios públicos del Imperio, y en la manera de habilitarse y de desempeñar sus obligaciones respectivas, quedarán sujetos á lo que disponen ó dispusieran las leyes.²⁴

El 21 de diciembre de 1865 Maximiliano de Habsburgo expidió la Ley Orgánica del Notariado y del Oficio de Escribano, siendo la primera Ley Orgánica de Notarios, ya que anteriormente se había regulado mediante la aplicación de leyes comunes a la administración de justicia. Además, ésta Ley distingue la actividad del notario con la de los secretarios y actuarios de juzgado, los cuales eran denominados escribanos, definiendo a cada uno de la siguiente manera:

Art. 1º- El Notario Público es un funcionario revestido por el Soberano de la fe pública para extender y autorizar las escrituras de los actos y contratos inter vivos o morir causa.

²⁴ *Ibidem*, p. 38.

Art. 76.- El Escribano es un funcionario revestido de la fe pública para autorizar, en los casos y forma que determine la ley, los actos y diligencias judiciales.²⁵

Por otro lado, los notarios contaban con un protocolo previamente encuadernado y los instrumentos eran asentados en papel sellado, siendo una forma de cubrir con los impuestos que causaban los contratos. Sin embargo, sólo se podía expedir una copia del documento autorizado y en el caso de solicitarse otra copia, se requería mandamiento judicial. También se sustituyó el signo por el sello de autorizar, que llevaba el Escudo de Armas del Imperio.

En aquellos en que las leyes requieren, como forma sustancial, el signo del Escribano, los Notarios recibidos después de la publicación de esta ley, pondrán en vez del signo, y además de su firma y rúbrica, el sello prevenido...de esta ley.²⁶

Posteriormente, el 29 de noviembre de 1867 el Presidente Benito Juárez promulgó la Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal, definiendo al Notario como “el funcionario establecido para reducir á instrumento público los actos, los contratos y últimas voluntades en los casos que las leyes lo prevengan ó lo permitan”.²⁷ Señaló como atributo exclusivo de los notarios, la autorización en sus protocolos de los instrumentos públicos pasados ante su fe.

El protocolo era el único documento donde era posible dar fe y se caracterizaba por ser abierto, es decir, se formaba en cuadernos de cinco pliegos metidos unos dentro de otros y cosidos, el protocolo se cerraba al final de cada semestre, en junio y diciembre. Las hojas que integraban el protocolo debían tener el número de foliatura en letra y guarismo, además del sello y rúbrica del notario a quien perteneciera el protocolo.

Un aspecto muy importante que mencionaba esta Ley era la facultad del notario de ejercer su profesión dentro del Distrito Federal, fuera de él no tenían fe

²⁵ *Ibídem*, p. 41.

²⁶ Correa Rojo, Carlos, *Evolución del Notariado en el Distrito Federal 1865 – 2009*, México, Grupo Editorial Tomo, 2009, p. 30.

²⁷ *Ibídem*, p. 49.

pública y los instrumentos carecían de validez. Se les designaba un local en el Palacio de Justicia, pero mientras sucedía, se les permitía instalar sus despachos fuera de sus casas en un paraje céntrico.

1.2.3 MÉXICO SIGLO XX

A principios del siglo XX la República Mexicana estuvo regulada por la Constitución de 1857, que establecía un sistema de organización federal, por lo que el Distrito Federal, y cada uno de los Estados que lo integraban, contaban con su propia legislación notarial. Por lo tanto, el notariado ya contaba con una estructura y organización en forma definitiva dejando a un lado la regulación conjunta de la función notarial y la judicial.

1.2.3.1 *Ley del Notariado de 1901*

La Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales, fue promulgada por el Presidente Porfirio Díaz el 19 de diciembre de 1901. Ésta Ley modificó la definición que se le había dado al notario en décadas anteriores para quedar establecida como sigue:

Art. 12. Notario es el funcionario que tiene fe pública para hacer constar conforme a las leyes, los actos que según éstos deban ser autorizados por él; que deposita escritas y firmadas en el protocolo, las actas notariales de dichos actos, juntamente con los documentos que para su guarda o depósito presenten a los interesados, y expide de aquellas y éstos las copias que legalmente puedan darse.²⁸

El notario debía asentar los instrumentos en su protocolo, utilizando a la par de estos libros, una carpeta llamada Apéndice, el cual estaba formado por documentos que se ordenaban por legajos y les era asignada una letra del alfabeto. Además de los libros de protocolo, los notarios llevaban uno especial

²⁸ *Ibidem*, p. 66.

denominado de “poderes”, en el que se asentaban exclusivamente los contratos de mandato. Adicionalmente, el notario llevaba otro libro que era llamado “Libro de Extractos”, en el que asentaba un breve resumen de las actas notariales y debía conformar un índice general de los instrumentos autorizados.

Por otro lado, el notario no tenía obligación de llevar minutarios de las escrituras, pero debía admitir las minutas que llevaban los interesados. Minuta era el documento preliminar en el que se consignaban las bases de un contrato o acto, que después se elevaría a escritura pública.²⁹

La Ley además de establecer algunas reglas sobre la elaboración de escrituras y el uso de un protocolo cerrado (que estaba preencuadrado), también estableció un Archivo General de Notarías, tal como lo establece el artículo 91:

Art. 91. Se establece en la Ciudad de México un Archivo General de Notarías, pertenecientes al Distrito Federal.³⁰

Los Archivos Generales de Notarías dependían directamente de la Secretaría de Justicia, eran conformados por los documentos que les eran remitidos por los notarios de su Distrito o Territorio: protocolos cerrados y sus anexos que los notarios resguardaban por 6 años y los sellos de los notarios que debían depositarse o inutilizarse. Al ser de gran valor e importancia los documentos que obraban en poder del Archivo, también se le establecieron algunas obligaciones al Director del Archivo sobre el resguardo de los protocolos del notario.

El artículo 96 establecía entre algunas de sus fracciones:

Art. 96. Serán obligaciones... de los Directores del Archivo las siguientes:...

²⁹ Ríos Hellig, Jorge, *op. cit.*, nota 3, p. 23.

³⁰ Correa Rojo, Carlos, *op. cit.*, nota 26, p. 87.

- VII. Vigilar que los protocolos y demás documentos relativos, no permanezcan fuera del estante que les corresponda, más que el tiempo indispensable para el objeto por que se extrajeron.
- VIII. Llevar un registro de los sellos y de las firmas de los Notarios de su comprensión...³¹

Lo anterior, reflejaba el gran cuidado que se le debía dar a los documentos depositados en el Archivo al ser considerados irremplazables; sin embargo, no entraré a detalle sobre éste aspecto, ya que lo abordaré con mayor precisión en el siguiente capítulo.

1.2.3.2 *Ley del Notariado de 1932*

La Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales del 29 de enero de 1932, abrogó a la Ley de 1901, pero siguió su método y estructura. La Ley evolucionó en algunos aspectos: la exclusión de los testigos en la actuación notarial y de conformidad con las disposiciones del Código Civil, sólo subsistirían los testigos instrumentales en el testamento, estableció el examen de aspirante a notario con un jurado integrado por cuatro notarios y un representante del Departamento del Distrito Federal. También se contempló la figura de la adscripción, es decir, que un notario fuera suplido por alguien más que asumía esa función sólo durante su ausencia temporal o definitiva.

1.2.3.3 *Ley del Notariado de 1946*

La Ley del Notariado para el Distrito Federal y Territorios fue publicada en el Diario Oficial el 23 de febrero de 1946 por el Presidente Manuel Ávila Camacho. La Ley establecía que regiría el notariado como una función de orden público a cargo del Ejecutivo de la Unión, que a través del Departamento del Distrito Federal, la encomendaba a profesionales del Derecho. Fueron enormes los cambios que se vieron reflejados en ésta Ley a comparación de las anteriores,

³¹ *Ibidem*, p. 88.

pero en este caso, sólo mencionaré los puntos más importantes sobre el protocolo y de la redacción de escrituras.

El notario para desempeñar su función se valía de protocolo, apéndice, índice, sello y guía. El artículo 16 de la Ley fue reformado en 1952, estableciendo que los libros o volúmenes del protocolo no podían ser más de diez por cada autorización, el sistema de protocolo era cerrado, es decir, los libros debían estar encuadernados y empastados, constar de ciento cincuenta hojas y una más sin numerar destinada al título del libro. Los notarios debían llevar carpetas de apéndices que contenían los documentos relacionados en cada escritura y acta, así como llevar el índice de instrumentos que contenía: nombre de los otorgantes, número de instrumento, naturaleza del acto o hecho, entre otros.

Dicha Ley suprimió las minutas, los notarios no autorizarían los documentos que con tal carácter les presentaren los interesados. Por otro lado, se habla de las características de las hojas de los libros de protocolo, estableciendo medidas de 35 centímetros de largo por 24 de ancho y se debía dejar en blanco una tercera parte a la izquierda, separada por una línea roja, para que se pudieran asentar las razones y anotaciones. Cabe señalar que las anteriores leyes no habían mencionado la utilización de un medio para la escritura, como lo menciona el artículo 16 de esta Ley:

Art. 16... Cuando se escriba en máquina en el protocolo, se podrá reducir el margen interno de la página izquierda del mismo libro en un centímetro y medio más, aumentando en igual extensión el margen externo.³²

Por lo tanto, las características del protocolo se definieron de la siguiente manera: “En los protocolos deberá escribirse manuscrito o en máquinas, con tinta firma e indeleble. No se escribirán más de cuarenta líneas por página o llana, a igual distancia unas de otras”.³³ La Ley continúa estableciendo que si bien el

³² *Ibidem*, p. 185.

³³ *Ibidem*, p. 186.

notario tiene la obligación de redactar por escrito las cláusulas de los testamentos públicos abiertos, no implicaba que el notario debía escribirlas por sí mismo.

Respecto a la firma del notario, se prevén dos tipos de autorizaciones: preventiva y definitiva. La preventiva se ponía inmediatamente después de la firma de los otorgantes y el notario ponía la razón “Ante mí”, su sello y firma. Se autorizaba de manera definitiva al cumplirse los requisitos legales, fiscales y administrativos; además del sello y firma del notario, debía asentarse fecha y lugar en que se hiciera, si la escritura no se firmaba en el término de un mes, el notario le ponía la razón “No pasó” y su firma.

Se ordena al notario tener un archivo donde guarde los libros de protocolo por un período de 5 años contados a partir de la fecha en que el Archivo General de Notarías asentaba la certificación de cierre. Una vez transcurridos los 5 años, el notario remitiría al Archivo los libros que eran guardados definitivamente.

1.2.3.4 *Ley del Notariado de 1980*

Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de enero de 1980. Ésta Ley tuvo diversas reformas en años siguientes que le dieron una esencia más definida a comparación de las anteriores, viéndose reflejada en una estabilidad para la función notarial.

Con el Decreto del 27 de diciembre de 1985, el notario ya no era considerado un funcionario o servidor público, ahora se le daba el carácter de particular. Respecto al protocolo, se preveía el Protocolo Abierto Especial para los actos y contratos en que interviniera el Departamento del Distrito Federal, y las dependencias y entidades de la administración pública federal cuando actuaban

para el fomento de la vivienda o con motivo de programas para la regulación de la propiedad inmueble.³⁴

Se adicionó la sección quinta a ésta Ley, que contenía los artículos 59-A a 59-O, entre los cuales se describen las reglas para la formación de los libros, así como las características que debían cumplir las escrituras o actas que se asentaban en los folios y la impresión de los mismos, tal como lo señala el siguiente artículo:

Artículo 59-H. Para asentar las escrituras y actas en los folios, deberá utilizarse cualquier procedimiento de escritura o impresión que sea firme, indeleble y legible. Sólo en casos urgentes, a juicio del notario, podrán ser manuscritas.³⁵

Aunque la Ley no establece específicamente qué medio utilizar para asentar las escrituras y actas en folios, se entiende que ya no será a puño y letra del notario como en siglos anteriores se establecía, salvo que a su juicio considerase que se trataba de un caso urgente. Este punto también es tocado al hablar de la reproducción de los Testimonios:

...Pueden expedirse y autorizarse testimonios, copias certificadas o certificaciones, utilizando cualquier medio de reproducción o impresión indeleble...³⁶

A través de este Decreto, se volvía a utilizar un sistema de protocolo encuadernable, el cual había estado vigente hasta que entró en vigor la Ley de 1901. Posteriormente, con el Decreto del 16 de julio de 1993, se acordó implementar el número de notarías en el Distrito Federal, estableciendo un total de 250 notarías.

El Decreto del 6 de enero de 1994, trajo consigo una de las reformas más importantes a la Ley del Notariado, ya que implementó un nuevo sistema protocolar de carácter abierto y obligatorio, se dejaron de usar los libros que eran

³⁴ Ríos Hellig, Jorge, *op. cit.*, nota 3, p. 27.

³⁵ Correa Rojo, Carlos, *op. cit.*, nota 26, p. 267.

³⁶ *Ibidem*, p. 285.

previamente empastados y se sustituyeron por folios encuadernables. Además, se cambió la denominación al protocolo abierto especial y se le llamó protocolo especial.

Por otra parte, se creó el Libro de Registro de Cotejos que es mencionado en el artículo 42, al definir protocolo y hacer mención de los elementos que lo integraban, apareció entre ellos el Libro de Registro de Cotejos:

...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 y autoriza las escrituras y actas que se otorguen ante su fe, con sus respectivos apéndices; así como por los libros de registro de cotejos con sus apéndices.³⁷

La Ley le da al Libro de Registro de Cotejos un tratamiento especial y establece algunas reglas para su conformación, las cuales tienen rasgos similares a los del protocolo especial, conforme a lo dispuesto por el artículo 56:

I.- El notario hará el cotejo de la copia escrita, fotográfica, fotostática o de cualquier otra clase, teniendo a la vista el documento original o su copia certificada, sin más formalidades que la anotación en un libro que se denominara libro de registro de cotejos. El registro de los cotejos se hará mediante numeración progresiva e ininterrumpida por cada notaria;...

...III.- Cada registro de cotejo deberá contener el número progresivo que le corresponda, la fecha en que se efectúe, el nombre del solicitante, el señalamiento de si es por si o por otro, con mención del nombre o denominación de este en su caso; el número de documentos exhibidos, el número de copias cotejadas de cada documento, con inclusión de la que se agregara al apéndice y un espacio para las observaciones que el notario juzgue oportuno anotar. Entre registro y registro dentro de una misma página se imprimirá una línea de tinta indeleble, que abarque todo lo ancho de aquella a fin de distinguir uno del otro;

IV.- El notario certificara con su sello y firma la o las copias cotejadas, haciendo constar en ellas que son fiel reproducción de su original o copia certificada que tuvo a la vista, así como el número y fecha del registro que les corresponda;

³⁷ *Ibidem*, p. 260.

V.- El notario deberá llevar un apéndice de los libros de registro de cotejos, el cual se formara con una copia cotejada de cada uno de los documentos...³⁸

Por lo tanto, el notario ahora debía llevar también un registro de los documentos que eran pasados ante su fe y que formaban parte del protocolo del notario, los cuales debía resguardar y posteriormente depositarlos para su guarda definitiva, en el Archivo General de Notarías. En general, la Ley garantizaba el carácter independiente del notariado del poder público, establecía sanciones, obligaba al notario a observar ciertas reglas específicas para redactar, autorizar, conservar y reproducir el instrumento notarial.

1.2.3.5 *Ley del Notariado de 2000*

La Ley del Notariado para el Distrito Federal, es publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 28 de marzo de 2000, misma que tiene por objeto regular con carácter de orden e interés público y social, la función notarial y al notariado en el Distrito Federal; además, hace mención de las autoridades competentes que vigilarán la adecuada función del notario.

Define al Notariado como una garantía institucional derivado del artículo 122 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece las condiciones necesarias para su correcto ejercicio imparcial, calificado, colegiado y libre, pero siempre dentro del marco de la Ley. Asimismo, toca principios de la función y documentación notarial: como la conservación jurídica de fondo y forma del instrumento notarial, la matricidad del instrumento, el estricto apego a la legalidad del caso concreto, la imparcialidad en la asesoría notarial, entre otros.

El aspecto más importante de la Ley fue el referente a la naturaleza jurídica del notario; mientras el artículo 11 habla sobre la actividad auxiliadora en la administración pública del notario, el artículo 13 por su parte, puntualiza la función

³⁸ *Ibidem*, p. 264.

del notario sin sometimiento al erario, sueldo o iguala del Gobierno o de entidades públicas o privadas. Por lo tanto, resultó complejo definir la naturaleza del notario dentro de la administración pública, la cual Ríos Hellig explica de la siguiente manera:

El notario dentro de la administración pública pertenece a una descentralización por colaboración. Es decir, la descentralización se considera 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.³⁹

Por lo tanto, la función notarial es una descentralización por colaboración en tanto el Estado autoriza a particulares, los cuales requieren de un preparación especializada (el notario es un profesional del Derecho) para que colaboren con él, resolviendo problemas jurídicos relacionados con la materia fedante, sin que formen parte directa de la administración. Por otra parte, la Ley establece varias definiciones para el protocolo, ya sea en sentido amplio o estricto; sin embargo, confirma su conformación y sigue el sistema de un protocolo abierto por cuanto lo integran folios encuadernables.

El Colegio de Notarios se ve fortalecido por una serie de funciones y atribuciones que le confiere la Ley para su adecuada intervención en la función notarial, así el artículo 235 regula las Instituciones que apoyan a la misma: el Registro Público, el Archivo, el Colegio y el Decanato, en beneficio de la certeza jurídica que impone el correcto ejercicio de la fe pública.

Años más adelante, el 25 de enero y el 19 de mayo del 2006, se publicaron reformas a la Ley en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, las cuales puntualizaron aspectos relacionados con exámenes de aspirante, cotejo de documentos, medidas de seguridad para la expedición de testimonios y certificaciones, estructura de la escritura, entre otros.

³⁹ Ríos Hellig, Jorge, *op. cit.*, nota 3, p. 49.

Posteriormente, el 31 de marzo de 2011 se publicaron en la Gaceta Oficial del Distrito Federal reformas a la Ley del Notariado, las cuales incorporaron conceptos novedosos sobre la aplicación de medios electrónicos a la función notarial: se habla por primera vez de un certificado electrónico, la firma electrónica notarial y la expedición de copias certificadas electrónicas.

Más de un año después, el 23 de julio de 2012 fueron publicadas en la Gaceta Oficial del Distrito Federal reformas a la Ley del Notariado, dentro de las cuales preveían por primera vez la conservación del instrumento público notarial de manera digital, así como el procedimiento de reposición ante la pérdida de un folio o libro de protocolo, el aviso de otorgamiento o revocación de poderes por parte del notario al Registro Nacional de Avisos Poderes Notariales, entre otras. Con tales reformas hubo transformaciones importantes en la función notarial, las cuales abordaré a profundidad en los siguientes capítulos.

CAPÍTULO 2

ELEMENTOS MATERIALES DE LA FUNCIÓN NOTARIAL

2.1 SELLO DE AUTORIZAR

El sello de autorizar en otras épocas era conocido como el signo notarial y desde aquél entonces forma parte de uno de los requisitos fundamentales para la autorización de un instrumento público. La palabra “signo”, de la raíz *sue*, significa “señalar” y, por aplicación, se llama signo notarial a la señal manuscrita que con figura determinada e idéntica en todos los casos, ha de poner el Notario al pie de la escritura y antes de su firma.⁴⁰

En el siglo XIII en España, como se mencionó en el primer capítulo, Alfonso X “El Sabio” abordaba en las Siete Partidas la función del escribano y contemplaba el uso del signo como elemento fundamental para la elaboración de notas y cartas. Asimismo, en la Novísima Recopilación de las Leyes de España también se ordenaba a los escribanos que signaran los registros de las escrituras y contratos que hicieren o pasaren ante ellos.

En la Edad Media, al tiempo que los Reyes de Castilla otorgaban la patente al escribano también le asignaban el signo que debían utilizar. A continuación cito un extracto de la frase sacramental de los reyes para asignar la patente y el signo al escribano:

Yo por el presente os doy poder y facultad para usarle y ejercerle; y todas las cartas, ventas, poderes, obligaciones, testamentos, codicillos, y otras cualesquiera escrituras y autos judiciales y extrajudiciales que ante vos pasaren y se otorgaren, en que fuere puesto el día, mes y año, y lugar donde se hicieren con los testigos que a ello fueren presentes y vuestro signo tal como éste (se dibujaba el signo) que es el que os doy y de que quiera useis, mando que valgan, y hagan fe en juicio y fuera de él como cartas y escrituras firmadas y signadas de mano de escribano real y notario público de las Indias...⁴¹

⁴⁰ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *op. cit.*, nota 1, p. 161.

⁴¹ *Ídem.*

Siglos más tarde ya en el México Independiente, la fuerza del signo del escribano para autorizar los instrumentos públicos fue determinante e importante al igual que su firma, tal como lo señala Rodríguez de San Miguel:

El signo del escribano no es otra cosa que una señal de la cruz trazada de diversos modos según el tipo o modelo estampado en el título que la nación le concede para que con él autorice los instrumentos. Este signo es el que da el carácter de auténticas y públicas a las escrituras, y lo que demuestra la autoridad del escribano... la designación del signo pertenece al gobierno, se sigue que sin expresa facultad de éste, no pueda el escribano variarle, ni tampoco mudar la firma que puso al tiempo de su aprobación, para evitar las dudas que estas variaciones podrán producir acerca de la autenticidad de los instrumentos, los cuales por tal defecto carecerían de fe...⁴²

Posteriormente, el uso del signo fue sustituido por el sello y en la Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal de 1867, establece las características del sello de autorizar: sellos uniformes, de tinta y al centro las palabras República Mexicana, en la circunferencia el nombre y apellido del notario. Décadas después en la Ley del Notariado de 1901, se establece que el sello del notario debía llevar el escudo nacional, así como el nombre y apellidos, número de notario y el lugar de su residencia.

En la actualidad, en el artículo 67 fracción II de la Ley del Notariado para el Distrito Federal señala que además del protocolo, el sello de autorizar es propiedad del Estado aunque el notario debe proveerse de ellos a su costa. Además debe registrar su sello junto con su firma, rúbrica o media firma ante las autoridades competentes, en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, el Archivo General de Notarias y en el Colegio de Notarios.

En el Capítulo II “De la actuación notarial”, la Sección Segunda de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, lleva el nombre “De los elementos notariales: sello de autorizar y protocolo”; por lo tanto, el sello del notario tiene un nombre y encuentra su definición en el artículo 69 de ésta Ley, la importancia de éste como

⁴² *Ibidem*, p. 165.

símbolo de presencia del Estado en los actos o hechos en los que interviene el notario, así como las características que debe tener:

Artículo 69. El sello del notario es el medio por el cual éste ejerce su facultad fedataria con la impresión del símbolo del Estado en los documentos que autorice. Cada sello será metálico, tendrá forma circular, con un diámetro de cuatro centímetros, reproducirá en el centro el escudo nacional y deberá tener escrito alrededor de éste, la inscripción "Distrito Federal, México" el nombre y apellidos del notario y su número dentro de los de la Entidad. El número de la notaría deberá grabarse con guarismos y el nombre y apellidos del notario podrán abreviarse. El sello podrá incluir un signo.

El sello expresa el poder autenticador del notario y lo público de su función.

El sello de autorizar deberá imprimirse en el ángulo superior izquierdo del anverso de cada hoja del Libro de Registro de Cotejos y en cada uno de los folios, además lo imprimirá cada vez que autorice un instrumento, un testimonio o certificación; en papelería oficial, avisos, solicitudes, trámites, informes y liquidaciones dirigidos a cualquier autoridad, cédulas de requerimientos, notificaciones y en cualquier clase de constancias dirigidas a particulares.

2.2 EL PROTOCOLO

Etimológicamente y de acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española, protocolo está compuesto por dos palabras de origen griego: *protos*, primero y *colao*, pegar. Según el diccionario de legislación de Joaquín Escriche: "Esta palabra viene de la voz griega *protos* que significa primero en su línea, y de la latina *collium* o *collatio* que significa comparación o cotejo. Entre los romanos *prottocolum* era lo que estaba escrito a la cabeza del papel donde solía ponerse el tiempo de su fabricación".⁴³

⁴³ *Ibidem*, p. 109.

En los siglos XV y XVI los escribanos tenían la costumbre de llevar un registro de notas de los actos y contratos que eran celebrados ante ellos, pero los originales eran entregados a las partes y en el supuesto de que los escribanos fueran requeridos para expedir copias de los mismos, eran reconstruidos nuevamente en base a las notas. Posteriormente, los Reyes Católicos abolieron ésta práctica con la pragmática expedida el 7 de junio de 1503, exigiendo que la redacción original del instrumento fuera archivada por los escribanos.

Gracias a los minutarios, libros de notas, libros de registro de instrumentos y protocolos que tenían los escribanos y ahora los notarios es que existe constancia documental de los acontecimientos, actos y hechos jurídicos, que por la sola tradición oral se hubieran perdido.⁴⁴ La fe pública notarial esencialmente es documental y nunca verbal.⁴⁵

Como se mencionó en el capítulo anterior, las diferentes leyes que se expidieron el siglo pasado, trataban de definir al protocolo y de establecer los elementos que lo integraban pero no fue sino hasta el 6 de enero de 1994 que se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el decreto por el cual la Ley del Notariado para el Distrito Federal⁴⁶ de 1980 sufrió reformas importantes, sobre todo, en lo relativo a la integración del protocolo, el cual de conformidad con el artículo 76 está conformado de libros integrados por folios, sus apéndices, índices y los libros de registro de cotejos con sus respectivos apéndices.

Es importante mencionar que antes de que entrara en vigor la nueva LNDF, el notario contaba con 3 tipos de protocolos: el ordinario, especial y el inmobiliario federal. Actualmente, el notario sólo está obligado a llevar el protocolo ordinario y el del Patrimonio Inmueble Federal, los cuales explicaré con detalle a continuación.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 110.

⁴⁵ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *op. cit.*, nota 6, p. 97.

⁴⁶ De ahora en adelante cada vez que haga mención a la vigente Ley del Notariado para el Distrito Federal, la abreviaré de la siguiente manera: LNDF.

2.2.1 PROTOCOLO ORDINARIO

El protocolo ordinario es utilizado en cualquier caso, salvo que la ley ordene que se utilice el del Patrimonio Inmueble Federal. Por otro lado, quedó en desuso el protocolo especial que se utilizaba para la celebración de actos relacionados con el entonces Departamento del Distrito Federal u organismos públicos de vivienda.

En la LNDF encontramos en el artículo 76 una definición extensa del protocolo del notario, pero es la definición en sentido estricto la que abarca de manera completa la función notarial:

Artículo 76. 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 y autoriza las escrituras y actas que se otorguen ante su fe, con sus respectivos apéndices; así como por los libros de registro de cotejos con sus apéndices.

En sentido amplio es la expresión que se refiere a todos los documentos que obran en el haber de cada notaría. El protocolo es abierto, por cuanto lo forman folios encuadernables con número progresivo de instrumentos y de libros. En sentido estricto es tanto el conjunto de instrumentos públicos fuente original o matriz en los que se hace constar las relaciones jurídicas constituidas por los interesados, bajo la fe notarial; como la colección ordenada cronológicamente de escrituras y actas autorizadas por el Notario y aquellas que no pasaron, y de sus respectivos apéndices, conforme a una periodicidad, procedimiento y formalidades reglados en esta Ley; y que adquiridos a costa del Notario respectivo son conservados permanentemente por él o por su sustituto en términos de esta Ley afectos exclusivamente al fin encomendado y, posteriormente, destinados permanentemente al servicio y matricidad notarial del documento en el Archivo como propiedad del Estado, a partir de la entrega de los mismos a dicha oficina, en uno o más libros, observando para su redacción y conformación de actos y hechos las formalidades y solemnidades previstas por esta Ley, todo lo que constituye materia de garantía institucional de origen constitucional regulada por esta Ley.

Esta definición es más completa, ya que nos habla del principio de matricidad⁴⁷ que guardan los instrumentos públicos, la propiedad que tiene el Estado respecto de los mismos y; principalmente, que el protocolo es abierto conformado por folios encuadernables, sin olvidar que desde 1901 hasta 1994, se utilizó un sistema protocolar cerrado.

Con el protocolo cerrado, el entonces Departamento del Distrito Federal autorizaba hasta diez libros como máximo, los cuales debían estar encuadernados y empastados, contar con 150 hojas foliadas y una más al principio sin numerar destinada al título del libro. Con las reformas del 6 de enero de 1994, se dejó de utilizar el protocolo cerrado y se empezó a utilizar un sistema protocolar abierto, el cual es formado por folios encuadernables con números progresivos de instrumentos y libros, siendo cada libro formado por 200 folios.

El protocolo adquirió una nueva forma: se dejó a un lado el protocolo cerrado (conformado por libros previamente encuadernados y empastados, constaban de ciento cincuenta hojas) dando lugar al uso del protocolo abierto (integrado por folios encuadernables, formando libros cada 200 folios los cuales serán empastados posteriormente). Por lo tanto, no se creó un protocolo nuevo, sino una nueva forma de integrarlo, viéndolo siempre como unidad que forma parte de la universalidad de hecho que constituye una notaría. El sistema protocolar abierto volvió a ser reconocido por la ley del año 2000.⁴⁸

Los folios son las hojas que constituyen la papelería oficial del notario para ejercer la función notarial al ser la base material del instrumento público notarial, el Colegio de Notarios del Distrito Federal, Asociación Civil, de conformidad con el

⁴⁷ Principio de matricidad: el notario retiene y custodia los instrumentos originales que autoriza, de manera que sus copias operan en el proceso y en el tráfico.

Bernardo Pérez Fernández del Castillo señala como actividades del notario el de conservar y reproducir el documento notarial: "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. En los documentos privados no hay posibilidad de reproducción, pues a diferencia del notarial, no existe una matriz que lo conserve en forma permanente".

⁴⁸ Ríos Hellig, Jorge, *op. cit.*, nota 3, p. 297.

artículo 82 de la LNDF, es el encargado de cuidar que los folios deban ir numerados progresivamente y que se tomen las medidas de seguridad necesarias para la fabricación de los mismos, los cuales proveerá a costa de cada notario.

Los folios que forman el protocolo son de tal importancia que el notario sólo puede asentar las escrituras o actas pasadas ante su fe en ellos, no podrá autorizar acto alguno sin que lo haga en los mismos, salvo los que deban constar en los libros de registro de cotejos. El artículo 85 de la Ley, señala la forma en que deberán ser utilizados:

Artículo 85. Para asentar las escrituras y actas en los folios, deberán utilizarse procedimientos de escritura o impresión que sean firmes, indelebles y legibles. La parte utilizable del folio deberá aprovecharse al máximo posible, no deberán dejarse espacios en blanco y las líneas que se impriman deberán estar a igual distancia unas de otras, salvo cuando se trate de la reproducción de documentos, la que podrá hacerse ya sea transcribiendo a renglón cerrado o reproduciendo su imagen por cualquier medio firme e indeleble, incluyendo fotografías, planos y en general cualquier documento gráfico.

Éste último artículo, no nos da las medidas exactas del folio como lo hacían las anteriores leyes o los márgenes que deben tener las escrituras, tampoco nos dice que deben ser pasadas las escrituras en máquina o en manuscrita como las anteriores leyes lo preveían; sin embargo, ahora se deja entre ver que el notario debe aprovechar al máximo los folios y que puede hacer uso de cualquier tipo de tecnología que sirva para dejar impresos de manera indeleble en los folios, los actos o hechos pasados ante su fe, inclusive cita la opción de reproducir en estos documentos gráficos.

Los artículos 87 y 88 señalan que los instrumentos se asientan al principio de los folios y si al final del último empleado, después de las firmas de autorización queda espacio, servirá para asentar las notas complementarias y en el caso de que no haya espacio para las notas, éstas se agregarán en hoja por separado al apéndice de dicho instrumento. Por otro lado, el artículo 89 dice que la

autorización preventiva o definitiva del notario sólo puede ser asentada en los folios, así como la razón de “NO PASO” si fuere el caso.

Es importante señalar que la LNDF hace mención a la responsabilidad administrativa que tiene el notario sobre la conservación y resguardo de los folios y libros que integren su protocolo. Este punto formó parte esencial de las reformas que sufrió la Ley del Notariado para el Distrito Federal, en el Decreto publicado el 23 de julio de 2012 en la Gaceta Oficial del Distrito Federal; ya que el artículo 81 sólo preveía que el notario o el personal subordinado a su cargo, debía dar aviso de inmediato a las autoridades competentes y hacer del conocimiento al Ministerio Público, levantando acta circunstanciada por la pérdida, extravío o robo de los folios o libros de protocolo, pero no hablaba sobre la reposición de los mismos.

Las reformas antes citadas incorporaron un gran avance a la función notarial, ahora se prevé un procedimiento para que el notario pueda restituir los instrumentos en caso de pérdida o destrucción:

Artículo 83 BIS. La pérdida o destrucción total o parcial de algún folio o libro del protocolo deberá ser comunicada inmediatamente por el notario a las Autoridades competentes, la cual autorizará su reposición y la restitución de los instrumentos en ellos contenidos en papel ordinario.

La restitución se hará con el testimonio o las copias certificadas de los testimonios respectivos que se aporten por los interesados para ese fin.

Si no es posible la restitución de alguno de los instrumentos, el notario podrá expedir testimonios ulteriores, los que le sean facilitados por los interesados, haciendo constar al pie de los que expida, de donde fueron tomados y la causa de su expedición.

Si fuese el caso de pérdida o destrucción de un apéndice, se prevé su reposición mediante la obtención de los documentos que lo integraban, ya sea a través de su fuente de origen o del lugar donde obren. Además, se aplicarán las mismas disposiciones cuando el protocolo se encuentre bajo el resguardo del

Archivo, proporcionando el notario titular de ese protocolo, todas las facilidades y elementos con los que cuente para la reposición de los instrumentos.

El protocolo ordinario es formado por diez libros, que constan de 200 folios cada uno y, al inicio de una decena, el notario debe dar aviso a la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos dentro de los 5 días hábiles siguientes a su formación, indicando el número de folio y de instrumento con que se inicia dicha decena. Además, el notario asentará en hoja no foliada al principio el número que le corresponde a la decena, la fecha en que se inicia y que los libros de la misma se formarán con los instrumentos autorizados por él o por quién legalmente lo sustituya en sus funciones, su firma y sello.

Si posteriormente al inicio de una decena, haya cambio de notario, se deberá asentar en una hoja adicional la fecha, nombre, firma y sello del notario que se hará cargo; de la misma forma se hará cuando un notario cesé de sus funciones, se inicie una asociación o una suplencia, y en el caso de que el notario reanude el ejercicio de sus funciones.

Una vez que haya terminado una decena de libros, conforme al artículo 90 de la LNDF, el notario tendrá 35 días hábiles para asentar en una hoja adicional, la razón de cierre que contendrá la fecha, el número de folios utilizados e inutilizados, los instrumentos asentados, los autorizados, los pendientes de autorizar, los que no pasaron, su sello y firma. Dentro de los 4 meses siguientes a la razón de cierre, el Notario deberá encuadernar la decena de libros y enviarla al Archivo General de Notarías, donde se revisará la exactitud de la razón, asentará una certificación de cierre y devolverá la decena al notario dentro de los 5 días hábiles siguientes, lo anterior previsto en el artículo 91.

El artículo 95 de la LNDF, establece el tiempo en el que el notario deberá conservar en su poder la decena de libros de protocolo el cual será de 5 años, contados a partir de la certificación de cierre que asienta el Archivo General de Notarías y una vez transcurrido ese plazo, dentro de los 10 días hábiles

siguientes, deberá remitirlos junto con sus respectivos apéndices, para su guarda definitiva al mismo. Otra de las reformas importantes del 23 de julio de 2012 es que ahora los instrumentos que integran el protocolo, deberán constar en un archivo electrónico al momento de su entrega definitiva, como hace mención el último párrafo adicionado al artículo 76:

Artículo 76. ...

...

...

Los instrumentos que integren el protocolo deberán constar además en archivo electrónico, reproducción digitalizada o cualquier otra tecnología, que será agregada como anexo del protocolo, al momento de su entrega al Archivo, en la forma que determinen las Autoridades competentes; tomando las medidas de seguridad y observando en todo momento el secreto profesional que establezcan las leyes.

Por primera vez, en la historia de la legislación notarial en México, se contempla la conservación del instrumento público notarial en un formato digital y no sólo físicamente; es decir, dadas las necesidades de los prestatarios del servicio notarial y el uso de nuevas tecnologías, ahora es indispensable que los instrumentos se encuentren preservados digitalmente.

Dentro de los artículos transitorios de dicho decreto, en el numeral tercero se estableció un plazo de 90 días hábiles para que la Consejería Jurídica y de Servicios Legales expidiera las normas que establecen las especificaciones para el archivo electrónico.

El 26 de noviembre de 2012 se publicó en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el Acuerdo por el que se dan a conocer las especificaciones del archivo electrónico en que constarán los instrumentos notariales para su depósito en el Archivo General de Notarías, los cuales entraron en vigor al día siguiente de su publicación, señalando en sus artículos transitorios, que el Archivo General de Notarías comenzaría a recibir las decenas de libros que se iniciarán 45 días hábiles siguientes a la fecha de inicio de vigencia del acuerdo. El 3 de diciembre de 2012 se publicó en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, la fe de erratas sobre

el ya mencionado acuerdo, indicando que no se recibirían las decenas de libros que se iniciaran en los 45 días, ampliando el plazo hasta los 120 días hábiles siguientes a la fecha de inicio de vigencia del acuerdo.

Las disposiciones primera y segunda nos señalan el formato en que será entregado el archivo electrónico, así como la forma:

PRIMERA. Las escrituras y actas autorizadas por el Notario y aquellas que no pasaron, junto con sus apéndices y notas complementarias, deberán constar respectivamente, en archivos electrónicos en formato PDF (“Portable Document Format” por sus siglas en idioma inglés) o en cualquier otro formato electrónico equivalente que determine la autoridad competente.

SEGUNDA. Los archivos electrónicos serán entregados al Archivo General de Notarías conforme al artículo 95 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, en los términos que establece el presente Acuerdo, previamente a la entrega física de los libros encuadernados de la decena correspondiente, en ambos casos, dentro del plazo a que se refiere el precepto citado.

En tanto, serán resguardados por el Notario que los genere, quien adoptará las medidas necesarias para garantizar la inalterabilidad de los mismos.

Es importante mencionar que dentro de estas especificaciones del archivo electrónico se contempla la entrega de los apéndices que forman parte del protocolo; por lo tanto, se puede inferir que los documentos y demás elementos materiales que sean parte del instrumento notarial, deberán ser escaneados en un formato PDF, para también ser entregados al Archivo General de Notarías junto con los instrumentos firmados por el notario.

Asimismo, el artículo 92 de la LNDF dice que los apéndices conservan los elementos materiales relacionados en los instrumentos notariales, los cuales son ordenados por legajos y contienen una carátula que hace referencia al número de instrumento al que pertenece, así como los documentos que se agregan. Sin embargo, el artículo 94 establece la importancia que tienen estos documentos y elementos materiales, en la fe documental del notario:

Artículo 94. El apéndice es accesorio del protocolo y obra en su refuerzo de los juicios y fe documental del Notario relacionado en los instrumentos asentados en los folios. Lo anterior no impide la validez y veracidad de los documentos asentados ni la validez independiente de certificaciones que se hagan con base en ellos. Las carpetas del apéndice deberán quedar encuadernadas en uno o varios volúmenes con indicación del número del libro del protocolo a que corresponden, dentro del plazo a que se refiere el artículo 91 de esta Ley.

Otro elemento a considerar versa sobre los índices que el notario está obligado a llevar, de todos los instrumentos autorizados e inclusive de los instrumentos que tengan la razón de “no pasó”. Los índices se deben elaborar por duplicado y por cada decena de libros, por lo que cada 5 años que es el plazo que la ley establece para la entrega definitiva de una decena de libros de protocolo, el notario debe entregar un libro de índices y el otro ejemplar lo conservará.

El artículo 96 de la LNDF señala los requisitos que deben contener los índices de todos los instrumentos autorizados o con la razón de “no pasó”, en el que se expresará respecto de cada instrumento: el número de instrumento, el libro, la fecha de asiento, los números de los folios que abarca el instrumento, la naturaleza del acto o hecho, así como los nombres y apellidos de los otorgantes y demás comparecientes que intervengan y las denominaciones o razones sociales.

Sin embargo, en el Acuerdo antes mencionado, por el que se dan a conocer las especificaciones del archivo electrónico, también se prevé la forma en la que deberán ser entregados los índices, conteniendo información adicional de la que anteriormente señala en el artículo 96 de la LNDF:

TERCERA. Cada decena de libros deberá acompañarse de un índice en archivo electrónico, en formato PDF (“Portable Document Format” por sus siglas en idioma inglés) o en cualquier otro formato electrónico equivalente que determine la autoridad competente, el cual, además de lo previsto en el artículo 96 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, contendrá la siguiente información, en forma tal que permita vincular la misma con los libros de que se trate:

- I. Número consecutivo del libro;
- II. Identificación del libro como de protocolo o apéndice;
- III. Tipo de protocolo al que pertenece el libro;

- IV. Número de Notaría;
- V. Nombre del Notario y el carácter con que actúa;
- VI. Número de libro;
- VII. Número de tomo;
- VIII. Fecha de apertura;
- IX. Fecha de cierre;
- X. Número de folio de inicio y número de folio de cierre; y
- XI. Datos que identifiquen su recepción electrónica.

Al igual que la entrega física, el notario tendrá dos ejemplares de los índices en archivo electrónico pero ahora con ésta información adicional, y entregará un ejemplar junto con la decena de libros para su guarda definitiva y el otro lo conservará; lo que traerá como consecuencia que todos los notarios deberán actualizar su base de datos de los índices, para que estos contemplen los nuevos rubros y se pueda cumplir con las formalidades requeridas para la formación de índices en archivo electrónico.

Por otro lado, el notario una vez que haya firmado los archivos con su respectiva firma electrónica notarial, entregará los archivos electrónicos al Archivo General de Notarías mediante transferencia electrónica a un Sistema Informático, a fin de que su lectura y procesamiento posterior, pueda realizarlo únicamente la autoridad competente. Además de la entrega física de la decena de libros, el notario deberá anexar el acuse de entrega-recepción que le genere dicho Sistema.

El Sistema Informático implementado por las Autoridades Competentes, contará con características que garanticen sobre todo el respaldo de la información contenida, mismo que se implementará a más tardar el cuarto año a partir de su entrada en vigor y operará en fase de prueba; posteriormente, la autoridad competente emitirá los lineamientos para la adecuada función del mismo así como los manuales de procedimientos respectivos.

En la norma sexta se abordan los aspectos a garantizar con el implemento del Sistema, entre ellos se busca hacer uso de sistemas biométricos, guardar y

respaldar información, así como definir roles de usuarios de acuerdo con sus funciones, además de contar con los siguientes módulos:

SEXTA. El sistema informático a que se refiere la Norma anterior, deberá contar con características técnico-informáticas que garanticen lo siguiente:...

... V. Los siguientes componentes:

A) Módulo notarial, el cual permitirá a los notarios:

1. Capturar todas las características de los índices de cada libro.
2. Adjuntar los archivos electrónicos correspondientes.
3. Firmar electrónicamente cada uno de los archivos electrónicos así como el medio electrónico en que conste la entrega de cada decena de libros.
4. Generar e imprimir el acuse de entrega-recepción de los archivos electrónicos por cada decena de libros.
5. Consultar, asentar notas complementarias e imprimir la información almacenada hasta antes de su entrega definitiva al Archivo General de Notarías.

B) Módulo de la Autoridad Competente, el cual permitirá al titular del Archivo General de Notarías:

1. Realizar la recepción y almacenamiento seguro de los archivos electrónicos generados por el módulo notarial.
2. Realizar anotaciones marginales o complementarias y vincularlas de manera directa con el archivo electrónico del instrumento correspondiente.
3. Consultar, calificar, certificar e imprimir la información almacenada.
4. Validar el acuse de entrega-recepción.
5. Trazabilidad de los movimientos que se generen en la base de datos del software. La bitácora resultante deberá ser inalterable y consultable.

C) Módulo de estadísticas y reportes para toma de decisiones.

Se espera que con el uso de nuevas tecnologías, se pueda tener un acceso más rápido y eficaz a los instrumentos públicos notariales, así como evitar el deterioro de los mismos por el paso del tiempo y si fuera el caso del extravío de algún instrumento notarial, tener una base de datos que pueda seguir garantizando el principio de matricidad que guarda el protocolo del notario.

Sin embargo, el día 10 de junio de 2013 se publicó en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, el Decreto por el que se modifica el artículo segundo transitorio del Acuerdo por el que se expiden las normas que establecen las especificaciones del archivo electrónico en que constarán los instrumentos notariales para su depósito en el Archivo General de Notarías, el cual establece que la entrada en vigor de dicho artículo transitorio, empezará a correr a partir del día 11 de junio de 2014.

Las consideraciones que se tomaron en cuenta para éste Decreto fueron entre otras, que se debía contar con personal capacitado, el uso de un software relacionado para el registro de la huella digital, dispositivos biométricos o lectores de huella digital, el registro de la firma electrónica notarial, así como la capacidad de un servidor especial.

Por lo tanto, la autoridad ha reflejado su preocupación por el uso de tecnologías eficaces que ayuden a mejorar la prestación de servicios; pero resulta evidente que aún no se cuentan con los elementos necesarios para innovar en este ámbito, viéndose reflejado en el cambio de fechas para la entrada en vigor del archivo electrónico.

Todo este auge electrónico se ha visto reflejado en materias que no sólo se enfocan al ámbito notarial y encuentra sus inicios desde el año 2000; por ejemplo las reformas que se le hicieron al Código de Comercio, al Código Civil Federal, Código Federal de Procedimientos Civiles y Ley Federal de Protección al Consumidor, las cuales buscaban darle validez a los contratos electrónicos ante un tribunal, es decir, darle el mismo peso al contrato electrónico que al que se hace en papel, y proteger al consumidor al hacer transacciones en línea. El 29 de agosto de 2003, se publicaron reformas al Código de Comercio, relativas a los documentos y firmas digitales.⁴⁹

⁴⁹ Díaz González, Luis Raúl, *Los Medios Electrónicos en el Derecho Mexicano*, México, Gasca Sicco, 2006, p.7.

2.2.2 PROTOCOLO DEL PATRIMONIO INMUEBLE FEDERAL

La Ley General de Bienes Nacionales, menciona en el artículo 2º fracción VIII, que el patrimonio inmobiliario federal y paraestatal es el conjunto de inmuebles federales y aquellos propiedad de las entidades. Por lo tanto, en ese entonces la Secretaría de la Función Pública⁵⁰ tenía entre otras atribuciones, la de nombrar a los notarios del Patrimonio Inmueble Federal mediante una lista pública, quienes tendrían a su cargo la formalización de los actos jurídicos cuando fuera requerido o en su caso, revocar dicho nombramiento; así como autorizar los protocolos especiales en los que se consignan los actos jurídicos relativos al patrimonio inmobiliario federal.

Dichos actos jurídicos se encuentran regulados en el artículo 84 de la antes mencionada Ley, encontrándose entre ellos: enajenaciones a título oneroso, permuta con entidades, gobiernos de Estados, Distrito Federal y con municipios respecto de inmuebles que por su ubicación y características satisfagan necesidades de las partes, donaciones a favor de organismos descentralizados de carácter federal cuyo objeto sea educativo o de salud, afectación a fondos de fideicomisos públicos en los que el Gobierno Federal sea fideicomitente o fideicomisario, el arrendamiento, comodato o usufructo a favor de instituciones que realicen actividades de asistencia social o labores de investigación científica siempre que no persigan fines de lucro, entre otros.

En el artículo 96 de la Ley, establece la forma en la que el notario deberá llevar el protocolo especial, además del aviso que deben dar de la apertura o cierre del protocolo especial a la Secretaría:

Artículo 96. ...Los Notarios del Patrimonio Inmobiliario Federal llevarán protocolo especial para los actos jurídicos de este ramo, y sus respectivos apéndices e índices de instrumentos y con los demás

⁵⁰ Cabe señalar que el 2 de enero del 2013, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en el cual desapareció la Secretaría de la Función Pública, siendo transferidas sus atribuciones a la Secretaría de Gobernación.

requisitos que la ley exija para la validez de los actos notariales. Estos protocolos especiales serán autorizados por las autoridades competentes de las entidades federativas, cuando así lo exijan las leyes locales aplicables, y por la Secretaría. Los notarios deberán dar aviso del cierre y apertura de cada protocolo especial a la Secretaría y remitirle un ejemplar del índice de instrumentos cada vez que se cierre un protocolo especial. Esta dependencia podrá realizar revisiones o requerir información periódica sobre los protocolos especiales, para verificar el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables.

En el caso de que haya una suplencia, el notario suplente aunque no sea un notario del Patrimonio Inmueble Federal, podrá autorizar definitiva o preventivamente los instrumentos asentados en el protocolo especial así como expedir los testimonios respectivos, pero no podrá asentar nuevos instrumentos. El notario suplente deberá informar a la Secretaría de la suplencia, fundamentando y motivando con la legislación respectiva.

El artículo 97 de ésta Ley establece la opción de elegir libremente la entidad, al notario de la entidad federativa donde se ubique el inmueble de que se trate⁵¹, así como la alternativa de habilitar a un notario de diferente circunscripción territorial. No obstante, el artículo 98 habla de la responsabilidad que tiene el notario respecto de los asuntos que se formalicen ante su fe, obteniendo previa aprobación de la Secretaría al proyecto de escritura pública:

Artículo 98. Los Notarios del Patrimonio Inmobiliario Federal formalizarán los actos adquisitivos o traslativos de dominio de inmuebles que otorguen la Federación o las entidades, y tanto ellos como los notarios públicos que formalicen actos otorgados por las entidades, serán responsables de que los actos que se celebren ante su fe cumplan con lo dispuesto en esta Ley y las demás disposiciones jurídicas aplicables.

Asimismo, el notario debe realizar todas las gestiones necesarias para la inscripción de las escrituras en el Registro Público de la Propiedad Federal y en el

⁵¹ Ríos Hellig señala la importancia de tomar en cuenta que todos los notarios pueden participar en operaciones patrimoniales del Gobierno del Distrito Federal, pero no todos los notarios del Distrito Federal pueden intervenir en operaciones de bienes inmuebles de la Federación. Sólo los autorizados por, en ese entonces, la Secretaría de la Función Pública, podían ser notarios del Patrimonio Inmueble Federal.

Registro Público de la Propiedad que corresponda a la ubicación del inmueble. También se deberá remitir a la Secretaría, el testimonio debidamente inscrito en un plazo no mayor a seis meses contados a partir de la fecha en la que haya sido autorizada la escritura.

2.2.3 PROTOCOLO CONSULAR

Además de los protocolos especiales antes mencionados, también existe el protocolo consular el cual es llevado por los cónsules, quienes ejercen funciones notariales en actos y contratos celebrados en el extranjero pero que deban ser ejecutados en territorio mexicano. En virtud de que no es un protocolo que lleve el notario, sólo haré mención de éste abordando sus aspectos más importantes por la relación que guarda con la función fedante.

De acuerdo con el artículo 28 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, se establecen las facultades de la Secretaría de Relaciones Exteriores, entre las que se encuentra:

... II. Dirigir el servicio exterior en sus aspectos diplomático y consular en los términos de la Ley del Servicio Exterior Mexicano y, por conducto de los agentes del mismo servicio, velar en el extranjero por el buen nombre de México; impartir protección a los mexicanos; cobrar derechos consulares y otros impuestos; ejercer funciones notariales, de Registro Civil, de auxilio judicial y las demás funciones federales que señalan las Leyes, y adquirir, administrar y conservar las propiedades de la Nación en el extranjero;...

Por otro lado, por lo que se refiere al ejercicio de funciones notariales, la Ley del Servicio Exterior Mexicano equipara en su artículo 44 fracción IV, la fe pública que ejercen los jefes de oficinas consulares con la de los notarios del Distrito Federal, de la siguiente forma:

IV. Ejercer funciones notariales en los actos y contratos celebrados en el extranjero que deban ser ejecutados en territorio mexicano, en los términos señalados por el Reglamento. Su fe pública será equivalente en toda la República, a la que tienen los actos de los notarios en el Distrito Federal;

La fe pública consular la tienen los cónsules en los casos en que la Ley les permita dar fe pública como notarios respecto a actos que puedan tener efectos en el territorio nacional, como la legalización de documentos públicos extranjeros, otorgamiento de poderes, testamentos públicos abiertos, entre otros. En el artículo 85 del Reglamento de la Ley del Servicio Exterior Mexicano, se establecen las facultades que la propia Ley le otorga al cónsul respecto del ejercicio de funciones notariales:

Artículo 85. En el ejercicio de funciones notariales, las oficinas consulares podrán dar fe, autenticar y protocolizar contratos de mandato y poderes, testamentos públicos abiertos, actos de repudiación de herencias y autorizaciones que otorguen las personas que ejerzan la patria potestad o la tutela sobre menores o incapaces, siempre y cuando dichos actos jurídicos se celebren dentro de su circunscripción y estén destinados a surtir efectos en México.

Además, el Reglamento señala como ley supletoria a la función del cónsul, a la LNDF; así como el asentamiento y autorización de las escrituras en su protocolo tal y como lo refiere en su artículo 86:

Artículo 86. Las oficinas consulares asentarán y autorizarán las escrituras que se otorguen ante su fe en su protocolo, autorizado previamente por la Secretaría, y elaborado conforme a las disposiciones de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

El Ejecutivo Federal, por decretos publicados en el Diario Oficial de la Federación los días 27 de septiembre y 4 de diciembre de 1990, modificó el Reglamento de la Ley del Servicio Exterior Mexicano entonces en vigor, y creó la figura del protocolo abierto consular, que faculta a los cónsules a llevar un libro abierto, encuadernable,⁵² siendo compatible con las disposiciones del protocolo abierto previstas en la LNDF. El Acuerdo por el que se establece el sistema de protocolo abierto consular en los términos de lo dispuesto por los artículos 99 a 100 del Reglamento de la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano, señala algunas

⁵² Ríos Hellig, Jorge, *op. cit.*, nota 3, p. 305.

características de la utilización de dicho protocolo, a continuación transcribo algunos artículos de dicho Acuerdo:

Artículo 2. El protocolo abierto consular se integrará por las hojas foliadas, selladas y perforadas en las que se consignen las escrituras y actas notariales, por su apéndice correspondiente y por un libro de control de folios a que se refiere el artículo once.

Artículo 3. Cien instrumentos sin importar el número de folios usados en cada uno, integrarán un volumen y diez volúmenes un tomo. Tanto los instrumentos como los volúmenes y los tomos habrán de numerarse progresivamente.

Artículo 4. El gobierno Federal a través de la Secretaría de Relaciones Exteriores proveerá a los cónsules de los folios que habrán de integrar el protocolo abierto consular, mismos que deberán estar autorizados por la propia Secretaría de Relaciones Exteriores, siguiendo el sistema de perforaciones.

Semejante al protocolo ordinario, los jefes de representación consular, una vez terminado un tomo del protocolo abierto consular (previamente encuadernado dentro de los 40 días siguientes a la fecha del asiento del último instrumento), lo enviará a la Secretaría de Relaciones Exteriores, para que después de su revisión, lo remita al Archivo General de Notarías a fin de que certifique la exactitud de la razón⁵³ asentada. Posteriormente se devolverá el tomo al consulado que lo envió para su guarda durante los cinco años siguientes a la fecha de certificación del cierre. Transcurrido este plazo, los consulados remitirán dichos tomos a la Secretaría de Relaciones Exteriores a fin de que ésta los concentre definitivamente en el Archivo General de Notarías del Distrito Federal.

El 23 de agosto del año 2000 es publicado en el Diario Oficial de la Federación el Reglamento de la Ley del Servicio Exterior Mexicano, en el que se

⁵³ En el artículo 12 del Acuerdo, también señala que el titular de la oficina consular, al terminar un tomo, deberá asentar en una hoja no foliada una razón en la que se indique el número de folios utilizados y el número de instrumentos asentados, autorizando dicha razón con su firma y sello. La hoja en la que se contenga esta razón deberá agregarse al final del último de los volúmenes que formen el tomo.

obliga a los jefes de las oficinas consulares a llevar un libro de cotejos en los términos que determinados por la Secretaría de Relaciones Exteriores.⁵⁴

2.3 LIBRO DE REGISTRO DE COTEJOS

Como mencioné en el capítulo anterior, dentro de las reformas importantes e innovadoras a la LNDF de 1980 publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 6 de enero de 1994, fue la creación del Libro de Registro de Cotejos el cual forma parte del protocolo del notario, pero cuenta con un tratamiento especial.

En el Libro de Registro de Cotejos prevalece el principio de rogación, es decir, que basta que cualquier persona solicite un cotejo para que el notario lo realice, sin necesidad de tener que acreditar su personalidad o algunos formalismos como los requeridos para las escrituras y actas. Por lo tanto, la finalidad principal de éste Libro es dejar huella de que se realizó un cotejo. Cotejar un documento es compararlo con su original, y después de confrontarlo, certificar que son iguales; por medio del cotejo, el notario determina si la copia que se le presenta concuerda o no con su original.⁵⁵

La LNDF define al Libro de Registro de Cotejos de la siguiente manera:

Artículo 97. El libro de registro de cotejos es el conjunto de los folios encuadernados, con su respectivo apéndice, en el que el notario anota los registros de los cotejos de los documentos que le presenten para dicho efecto, considerándose como documento original para el cotejo no sólo el documento público o privado que así lo sea, sino también su copia certificada por notario o por autoridad legítimamente autorizada para expedirla y las impresiones hechas vía electrónica o con cualquier otra tecnología.

El artículo es claro al contemplar como documento original las impresiones hechas electrónicamente o con cualquier otra tecnología, mostrando que el notario ha tenido que irse adaptando al uso de nuevas tecnologías para el

⁵⁴ Ríos Hellig, Jorge, *op. cit.*, nota 3, p. 80.

⁵⁵ *Ibidem*, p. 312.

adecuado ejercicio de su función. En este sentido, el notario hará el cotejo señalando que tuvo a la vista el documento original (ya sea de copia escrita, fotográfica, fotostática o de cualquier otra clase), certificando con su sello y firma la o las copias cotejadas, haciendo constar que son fiel reproducción de su original que tuvo a la vista, asentará el número y fecha de registro correspondiente, el número de libro al que pertenece, haciendo la anotación respectiva en el Libro de Registro de Cotejos.

Al iniciar un libro de Registro de Cotejos el notario asentará en hoja no foliada una razón de apertura en la que indicará su nombre, el número de la notaría a su cargo, la mención de ser libro de registro de cotejos, indicando el número que le corresponda dentro de los de su clase, la fecha, su sello y firma. A diferencia de los instrumentos asentados en el protocolo ordinario, que deben ser autorizados por el notario al final de todo el instrumento con su firma y sello; en el Libro de Registro de Cotejos se asentará la firma y el sello del notario al terminar cada hoja.

Cada libro consta de doscientos folios, el cual debe contener el número progresivo que le corresponda, la fecha en que se efectúe, el nombre del solicitante señalando si es por sí o por otra persona, mencionando el nombre o denominación de éste en su caso. También se debe mencionar el número de documentos exhibidos, el número de copias cotejadas de cada documento (incluyendo la que se agregará al apéndice) y un espacio para las observaciones que el notario considere importante asentar.

Entre cada registro se imprime una línea de tinta indeleble dentro de la misma página, a fin de que se pueda distinguir un registro de otro. Después del último registro en el libro, el notario asentará una razón de terminación firmada y sellada, indicando la fecha, el número de asientos realizados, con indicación del primero y del último. Al formar parte del protocolo, al Libro de Registro de Cotejos se le aplicará en lo no previsto, las normas relativas al protocolo ordinario.

El notario debe llevar un apéndice de los libros de registro de cotejos, el cual se encuentra formado con una copia cotejada de cada uno de los documentos que se hayan registrado de manera progresiva, cuidando que el volumen de cada apéndice no exceda de los 7 centímetros.

El Libro de Registro de Cotejos y sus apéndices serán remitidos al Archivo General de Notarías para su guarda definitiva al año, contado a partir de la fecha de su razón de terminación, teniendo como plazo 10 días hábiles para cumplir esta obligación. Si el notario opta por guardar 4 años más el Libro de Registro de Cotejos, tendrá un plazo de veinte días hábiles contados a partir del día hábil siguiente en que se cumpla el año, para dar aviso al Archivo de que lo guardará por 4 años más; de lo contrario, si el notario no remite el Libro o no da aviso de que lo conservará por 4 años más, se entenderá que lo conservará para su guarda y custodia por dicho plazo.

El Libro de Registro de Cotejos sufrió reformas importantes con el Decreto del 23 de julio del 2012, ya que al igual que el protocolo ordinario, se ordenó que dicho Libro constara en un archivo electrónico, reproducción digitalizada o cualquier otra tecnología, que será agregada como anexo al mismo, en el momento de su entrega al Archivo, siguiendo las formalidades establecidas por la Consejería Jurídica y de Servicios Legales para el depósito de los archivos electrónicos en el Archivo General de Notarías.

Un aspecto con el cual no estoy de acuerdo con las reformas antes mencionadas es que ahora el Libro de Registro de Cotejos debe tener un índice cuyos requisitos mínimos serían el año y nombre del solicitante o interesado. Anteriormente no se contemplaba un índice para este Libro, ya que la manera de asentar los registros, es similar a un índice que contiene los datos generales del cotejo realizado, por lo que considero innecesario repetir la información que ya consta en los registros.

La Suprema Corte de Justicia ha dictado tesis jurisprudencial sobre los requisitos que deben mostrar los documentos cotejados ante notario, la cual transcribo a continuación:

COPIAS COTEJADAS POR NOTARIO. REQUISITOS QUE DEBEN CONTENER LAS CERTIFICACIONES DE AQUELLAS (LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL).

De conformidad con los artículos 40, 56, fracción IV, y 98, de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, las copias mecanográficas, fotostáticas, fotográficas o de cualquier otra clase de documentos, cotejadas con sus originales por los notarios del Distrito Federal, deben contener los siguientes requisitos: a). Sello de autorizar impreso en cada hoja de copia cotejada; b). Firma o media firma de cada hoja de la copia; c). Certificación del notario, en la que haga constar que la copia es fiel reproducción de su original y número y fecha del registro de cotejo en que conste lo anterior; y d). Autorización de la certificación puesta por el notario mediante su firma y sello. Si el cotejo se practicó con anterioridad al 7 de enero de 1994, en lugar del número de registro de cotejo, debe constar la mención del número y la fecha de la escritura o del acta que se asentó para hacer constar el cotejo, de conformidad con el artículo 89 de la Ley del Notariado vigente hasta el 6 de enero de ese año. Queda así perfectamente identificado el instrumento notarial con su número y fecha en el que el notario realizó el cotejo de la copia con el documento que le fue exhibido. El requisito del número de registro de cotejo o números de la escritura o del acta, no será necesario satisfacerlo en las certificaciones, cuando los documentos de que se trata obren en el protocolo del notario. Si en la copia no consta la satisfacción de los requisitos mencionados, la certificación carece de validez. Por lo tanto, carecen de valor probatorio pleno las certificaciones de documentos que en estos términos se expidan, ya que no cumplen los requisitos de validez que contempla el artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria al juicio de amparo, resultando no aptas, las copias fotostáticas exhibidas sin estos elementos para demostrar en el juicio la existencia de los supuestos de hecho de los que depende el interés jurídico del quejoso.⁵⁶

⁵⁶ Tesis P. XL/96, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. III, marzo de 1996, p. 320.

2.4 INSTRUMENTOS NOTARIALES

El vocablo instrumento proviene del latín *instruere*, que significa mostrar o enseñar algo. Un instrumento es todo aquello que sirve para conocer o fijar un acontecimiento. El documento es el vehículo necesario para acreditar y recordar los hechos.⁵⁷

Para poder abordar la concepción de lo que es el instrumento público, distintos autores han tratado de reunir en sus definiciones diferentes características sobre el mismo. Núñez Lagos opina al respecto:

“...es el nombre tradicional de una clase de documentos públicos: los autorizados por Notario. Instrumento público es, pues, el documento público notarial. Todos los autores, dice, están de acuerdo en que constituye una cosa corporal que enseña, que nos muestra algo. La corporalidad consta de dos elementos: el corpus de la cosa misma (papel en nuestro tiempo, antes ladrillo, tabla o papiro) y la grafía. El criterio fundamental para clasificar los documentos es el que gira alrededor de quien sea su autor: no la persona que materialmente lo escribe, ni la que firma o suscribe, sino el sujeto a quien se puede imputar la paternidad del documento. El responsable de la autoría del documento, su autor, en el instrumento público es un funcionario, el Notario”.⁵⁸

Por otro lado, Gonzalo de las Casas intentó definir el instrumento público atendiendo a su contenido, quien decía que es el escrito auténtico en que se perpetúa un título o un hecho. En su Diccionario (voz “Instrumento”) establecía la siguiente jerarquía:

1. Instrumento en general (<<documento que puede probar con más o menos fuerza la verdad de un hecho>>).
2. Instrumento auténtico (que, de acuerdo con la glosa de GREGORIO LÓPEZ a la ley 1.^a, título 18, de la Partida 3.^a, es <<escrito que hace fe por sí mismo y no requiere para su validez de ningún otro adminículo>>).
3. Instrumento público, cuya finalidad es <<asegurar la propiedad y perpetuar los hechos que por su naturaleza conviene queden consignados para el porvenir>>. No exige expresamente la intervención

⁵⁷ Ríos Hellig, Jorge, *op. cit.*, nota 3, p. 271.

⁵⁸ Giménez-Arnau, Enrique, *Derecho Notarial*, 2a. ed., España, Eunsa, 1976, p. 398.

notarial, como diferenciadora del instrumento público, pero se infiere que da por supuesta esta condición.⁵⁹

Con lo anteriormente dicho por ambos autores, se pueden extraer las características que entrañan al instrumento público:

1. Presunción de veracidad (autenticidad o fuerza probatoria).
2. Expresión formal externa (documental) de un negocio jurídico o de la realidad de un hecho.
3. Presunción de validez de lo probado y expresado (o representado, si se quiere seguir la terminología ya oficial) en el documento.⁶⁰

De las anteriores características se desprende una definición de instrumento público que abarca una perspectiva más general pero a la vez concreta del mismo: “es el documento público, autorizado por Notario, producido para probar hechos, solemnizar o dar forma a actos o negocios jurídicos y asegurar la eficacia de sus efectos jurídicos”.⁶¹

La Teoría General del Instrumento Público Notarial divide al instrumento público notarial en dos clases: escrituras y actas. La manera de hacer distinción entre cada uno de ellos, consta de que en las escrituras se asientan actos jurídicos y en las actas hechos jurídicos, lo anterior de conformidad con la definición que la LNDF le da a cada uno de estos instrumentos:

Artículo 100. Escritura es el instrumento original que el notario asienta en los folios, para hacer constar uno o más actos jurídicos y que firmado por los comparecientes, autoriza con su sello y firma.

Artículo 125. Acta notarial es el 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.

Es decir, el instrumento público notarial es el documento donde el fedatario hace constar actos o hechos jurídicos. Asimismo, el notario puede reproducir el

⁵⁹ *Ídem.*

⁶⁰ *Ibidem*, p.399.

⁶¹ *Ibidem*, p. 402.

instrumento cuantas veces sea necesario, conforme al principio de matricidad que opera en la función notarial.

En el artículo 7 de la LNDF, se encuentran los principios que regulan la función y documentación notarial encontrando entre ellos el de la conservación del instrumento notarial y de su matricidad en todo tiempo del mismo, ya que el notario guarda bajo su custodia los folios en los que asienta los actos o hechos pasados ante su fe, los cuales puede reproducirse cuantas veces sea necesario, a través de los siguientes documentos: testimonios, copias certificadas y copias certificadas electrónicas.

2.4.1 TESTIMONIO

La LNDF define al testimonio de la siguiente manera:

Artículo 143. Testimonio es la copia en la que se transcribe íntegramente una escritura o un acta, y se transcriben, o se incluyen reproducidos, los documentos anexos que obran en el apéndice, con excepción de los que ya se hayan insertado en el instrumento y que por la fe del Notario y la matricidad de su protocolo tiene el valor de instrumento público.

En la expedición de un testimonio el notario transcribe todo lo que obra asentado en los folios o puede expedir un testimonio parcial, suprimiendo el texto de alguno de los actos consignados o de documentos que constan en el protocolo, siempre y cuando no se cause ningún perjuicio. Antes de las reformas del 23 de julio de 2012, la ley establecía que no era necesario insertar en el testimonio los documentos mencionados en la escritura o que hubiesen servido sólo para la satisfacción de requisitos fiscales, actualmente el artículo 144 dispone lo contrario:

Artículo 144. Se insertarán en el testimonio los documentos con los que se acredite la satisfacción de requisitos fiscales, aún cuando hubieren sido mencionados en la escritura.

Los testimonios son reproducidos en hojas que tienen las mismas dimensiones que los folios del protocolo, el notario debe utilizar un medio indeleble

de reproducción o impresión en los mismos, además de imprimir su sello en la parte superior izquierda del anverso de cada hoja, así como rubricar en el margen derecho del mismo anverso. En el testimonio se hará constar al final si es el primero, segundo o ulterior ordinal, el número que le corresponde de los expedidos al solicitante, el nombre del solicitante y a que título se le expide, el número de páginas del testimonio y finalmente, el notario lo autorizará con su sello y firma.

Anteriormente la Ley Orgánica del Notariado y del Oficio de Escribano de 1865, establecía que sólo se podía expedir una copia del documento autorizado y en el caso de solicitarse otra copia, se requería mandamiento judicial. En la actualidad, el notario puede expedir sin necesidad de autorización judicial el primero, segundo o ulterior testimonio o copia certificada a cada parte del acto o a los beneficiarios del mismo.

Los notarios deben expedir los testimonios tomando en cuenta las medidas de seguridad que señala el Colegio. Con la Circular número 73/T/00 de fecha 30 de mayo de 2000, el Colegio de Notarios hizo del conocimiento el uso de kinegramas en los testimonios, los cuales son calcomanías adheribles en forma rectangular de 3 cm de alto por 1.7 cm de ancho, que contiene el escudo del Colegio de Notarios del Distrito Federal, con una serie de características de seguridad difíciles de falsificar.

Con la Circular número 201/C/12 de fecha 1° de agosto de 2012 el Colegio de Notarios hizo algunas consideraciones para la personalización de las hojas testimonio, destacando el uso de tecnología para brindar mayor seguridad:

....La utilización de las hojas de testimonio, con papel de calidad y medidas de seguridad con aplicación de tecnología de vanguardia, además de reforzar su valor probatorio, constituyen un elemento de importancia en la imagen positiva de los Notarios del Distrito Federal, en su trabajo profesional de prevención y prudencia, con la adopción de estas prácticas sanas...

Una de las medidas de seguridad que se adoptó fue el uso del papel seguridad con marca de agua y color hueso, el escudo del Colegio de Notarios del Distrito Federal al centro de la hoja en tintas UV invisible color rojo, el número serial y matriz de datos impresos en tinta invisible UV de color verde y/o azul. La implementación de dichas hojas testimonio con el uso de estas medidas de seguridad, entró obligatoriamente para todos los notarios a partir de enero del año 2013.

Además de cumplir con estas medidas, los testimonios deben cumplir con ciertos requisitos como lo establece la LNDF, pero también la Suprema Corte de Justicia se ha pronunciado respecto de los requisitos de los mismos, con la siguiente Tesis Aislada:

TESTIMONIOS NOTARIALES. REQUISITOS QUE DEBEN CONTENER (LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL). De acuerdo con los artículos 93, 94, 95 y 105 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, los testimonios expedidos por notario público, son copias en las que se transcribe íntegramente una escritura o un acta notarial y se transcriben o incluyen reproducidos los documentos anexos que obran en el apéndice, debiendo contener como requisitos los siguientes: a). Las hojas que integren un testimonio irán numeradas progresivamente y llevarán al margen la rúbrica y sello del notario. b). Al final de cada testimonio se hará constar si es el primero, segundo o ulterior número ordinal. c). El nombre del o de los que hayan intervenido en la operación y que hayan solicitado su expedición, y d). El número de páginas del testimonio. Ahora bien, si en el testimonio no consta el cumplimiento de los requisitos mencionados, el testimonio carece de validez y valor probatorio pleno, ya que no se cubren los requisitos de validez que contempla el artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria al juicio de amparo, resultando no aptos para demostrar en el juicio la existencia de los supuestos de hecho de los que depende el interés jurídico del quejoso.⁶²

⁶² Tesis P. XXXIX/96, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t.III, marzo de 1996, p. 472.

2.4.2 COPIA CERTIFICADA

La Copia Certificada, en términos del artículo 154 de la LNDF es:

Artículo 154. Copia certificada es la reproducción total o parcial de una escritura o acta, así como de sus respectivos documentos del apéndice, o sólo de éstos o de alguno o algunos de estos...

El notario sólo expedirá copia certificada para acompañar declaraciones, manifestaciones o avisos de carácter administrativo o fiscal, para obtener la inscripción de los instrumentos en los Registros Públicos, para acompañar informes solicitados por una autoridad judicial, ministerial o fiscal, entre otros.

A diferencia de los testimonios, no es obligatorio que las copias certificadas sean expedidas en papel seguridad, pero si deben tener el sello de autorizar en todas las hojas así como la rúbrica y firma del notario. El uso de cinegramas, tampoco es obligatorio como en los testimonios, pero el Colegio de Notarios recomendó su uso como una medida de seguridad en la documentación que expida el notario. En la copia certificada se asentará al final, el fin por el cual se expidió, ya sea para efectos administrativos, fiscales o de constancia.

El notario también expide copias simples, las cuales son solicitadas frecuentemente por los clientes aunque la ley no las prevé. Las copias simples pueden ser impresas, fotográficas o fotostáticas, mismas que solo sirven para información de los interesados y como presunción de la celebración del acto, pero carecen de valor probatorio pleno.⁶³

2.4.3 COPIA CERTIFICADA ELECTRÓNICA

El 31 de marzo de 2011, se publicaron en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, reformas importantes e innovadoras para la función notarial, apareciendo entre ellas las figuras del certificado electrónico y la firma electrónica notarial:

⁶³ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *op. cit.*, nota 6, p. 133.

Artículo 2°.

...XXII. “Certificado Electrónico”: el documento firmado electrónicamente por un prestador de servicios de certificación que vincula los datos de firma de su autor y confirma su identidad;

XXIII. “Firma Electrónica Notarial”: La firma electrónica en términos de la Ley de la Firma Electrónica del Distrito Federal, asignada a un notario de esta entidad con motivo de sus funciones, con igual valor jurídico que su firma autógrafa y su sello de autorizar, en términos de la normatividad aplicable.

La aparición de la firma electrónica notarial resultó fundamental al traer aparejada una nueva forma de expedición de los instrumentos públicos: la copia certificada electrónica. El artículo 154 Bis de la LNDF define a la copia certificada de la siguiente manera:

Artículo 154 Bis. Copia certificada electrónica es la reproducción total o parcial de una escritura o acta, así como de sus respectivos documentos del apéndice, o sólo de éstos o de alguno de estos, que el Notario expide únicamente en soporte electrónico y que autoriza mediante la utilización de su firma electrónica notarial. La copia certificada electrónica que el notario autorice será un documento notarial válido jurídicamente y se considerará con valor equivalente a los testimonios previstos en esta Ley para efectos de inscripción en las instituciones registrales.

Las copias certificadas electrónicas de las escrituras o actas autorizadas en el protocolo del notario, las remitirá a través del uso de medios electrónicos, cuyo único requisito es la firma electrónica del notario que la autorizó o por quién legalmente lo sustituya en sus funciones. Al igual que los testimonios y las copias certificadas, el notario es responsable de la coincidencia de la copia certificada electrónica y la matriz del instrumento, enfatizando que el notario no puede expedir copias simples en soporte electrónico.

Los entes públicos, registros, jueces, magistrados de órganos jurisdiccionales y demás servidores públicos, están obligados a aceptar las copias certificadas electrónicas como si se tratase de las copias certificadas impresas en papel, autorizadas con la firma autógrafa y el sello de autorizar. Además de que las

podrán imprimir en papel, con la única finalidad de incorporarlas a los expedientes o archivos por razón de su oficio, haciendo constar una certificación de tal hecho.

Las copias certificadas electrónicas sólo podrán expedirse para los mismos casos para los que se expiden las copias certificadas en papel. Si la copia se expide para obtener la inscripción de un instrumento en el Registro Público, el notario deberá asentar una nota complementaria que contendrá la fecha de expedición, el número de páginas en que consta la copia, para quién se expide y a que título. Las constancias sobre asientos de inscripción puestas por los Registros Públicos en el acuse electrónico, también constaran en nota complementaria del instrumento.

Cuando la copia se expida para acompañar informes solicitados o de instrumentos autorizados por el notario por parte de la autoridad, se hará constar tanto en nota complementaria como en la razón de certificación respectiva, la autoridad que ordenó la expedición de la copia certificada electrónica, el número del expediente en que actúa, así como la fecha y número del oficio emitido por tal autoridad.

El notario y los entes públicos con los que interacciona en ejercicio de sus funciones, se han dado a la tarea de buscar medios alternativos para ofrecer un mejor servicio: de manera eficiente, pronta y expedita, lo que se ve traducido con el implemento de nuevas tecnologías.

Sin embargo, parece ser que se tiene la idea perfectamente estructurada de como brindar un mejor servicio notarial al público en general, a través del uso de sistemas informáticos que permitan almacenar y registrar datos, pero dicha idea no ha sido aterrizada adecuadamente pues falta capacitación del personal que brindará el servicio, así como de los programas informáticos necesarios que cubran ésta expectativa.

2.5 VALOR PROBATORIO DEL INSTRUMENTO PÚBLICO NOTARIAL

Es importante hablar del valor probatorio del instrumento público, ya que el notario en ejercicio de sus funciones, tiene la obligación de reproducir y conservar los instrumentos en los que hace constar los actos y hechos pasados ante su fe, por lo que al expedir dichos instrumentos, deberá cumplir con las formalidades que establecen las leyes.

El instrumento público notarial al ser expedido por un fedatario público, hará prueba plena de conformidad con lo establecido en el artículo 156 de la LNDF, el cual se encuentra dentro del capítulo tercero de dicha Ley titulado “De los efectos, valor y de la protección de efectos del instrumento público notarial”:

Artículo 156. En tanto no se declare judicialmente la falsedad o nulidad de un instrumento, registro, testimonio, copia certificada, copia certificada electrónica o certificación notariales, estos serán prueba plena de que los otorgantes manifestaron su voluntad de celebrar el acto consignado en el instrumento de que se trate, que hicieron las declaraciones que se narran como suyas, así como de la verdad y realidad de los hechos de los que el Notario dio fe tal como los refirió y de que observó las formalidades correspondientes.

Debemos tomar en cuenta que este artículo comprende una presunción *juris tantum*, es decir, admite prueba en contrario, lo cual es lógico, ya que sería muy peligroso que la fe pública no pudiera ser desvirtuada.⁶⁴ Por lo tanto, en caso de que se dicte la sentencia que declare judicialmente la nulidad del acto, una vez firme, el juez enviará al notario para que se tome razón de ello en nota complementaria.

Asimismo, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, señala dentro del capítulo séptimo titulado “Del valor de las pruebas”, en el artículo 403:

Artículo 403. Queda exceptuada de la disposición anterior la apreciación de los documentos públicos, los que tendrán valor

⁶⁴ Ríos Hellig. Jorge, *op. cit.*, nota 3, p.268.

probatorio pleno, y por tanto no se perjudicarán en cuanto a su validez por las excepciones que se aleguen para destruir la pretensión que en ellos se funde.

Lo anterior va de la mano con el siguiente artículo de la LNDF, el cual sigue en todo momento el principio de prueba plena:

Artículo 157. La nulidad de un instrumento o registro notariales sólo podrá hacerse valer por vía de acción y no por vía de excepción, siempre que existan elementos claramente definatorios en contra que ameriten romper, como excepción debidamente comprobada, el principio de prueba plena.

Por otro lado, el artículo 162 de la LNDF señala las causas de nulidad del instrumento, entre las que se encuentran: si el notario no tiene expedito el ejercicio de sus funciones, si no tiene permitido por la Ley intervenir en el acto, si fuere firmado por las partes o autorizado por el notario fuera del Distrito Federal, si fue redactado en idioma distinto al español, entre otros. Sin embargo, el último párrafo de este artículo, hace diferencia entre la nulidad del instrumento y la nulidad de los actos o hechos que se hacen constar en el:

Artículo 162. El instrumento o registro notarial sólo será nulo:...

...II. Si no le está permitido por la Ley intervenir en el acto; ...

...En el caso de la fracción II de este artículo, solamente será nulo el instrumento en lo referente al acto o hecho relativos, pero será válido respecto de los otros actos o hechos que contenga y que no estén en el mismo caso. Fuera de los casos determinados en este artículo, el instrumento o asiento será válido. Cuando se demande la nulidad de un acto jurídico no podrá demandarse al Notario la nulidad de la escritura que lo contiene, si no existe alguno de los supuestos a que se refieren las fracciones anteriores. Sin embargo, cuando se dicte la sentencia que declare la nulidad del acto, una vez firme, el juez enviará oficio al Notario o al Archivo según se trate, para que en nota complementaria se tome razón de ello.

Al respecto, Ríos Hellig se refiere a lo anterior al decir que el Derecho notarial estudia la forma de la forma, es decir, la forma como elemento de validez de los actos, lo que explica de la siguiente manera:

...el notario está obligado a procurar que la forma de los actos jurídicos sea válida, de este modo no debemos confundir la nulidad del instrumento con la nulidad del acto jurídico, es decir, si el acto jurídico es intrínsecamente válido por contar con los elementos esenciales y de validez, aunque éste se contenga en un instrumento nulo, seguirá surtiendo todos sus efectos entre quienes lo celebraron, pudiéndole dar la forma que se requiere con la confirmación de su celebración; sin embargo, si el acto ha nacido nulo, éste será incapaz de producir sus efectos aun encontrándose en un instrumento válido de manera formal.⁶⁵

Si un acto que asentado en una escritura es declarado nulo y la escritura no tiene vicios de forma, ésta será válida siempre y cuando atienda a lo establecido por la Ley. Asimismo, el artículo 120 de la LNDF señala que al modificarse, revocarse o rescindir un acto contenido en una escritura, se deberá extender una nueva escritura haciéndose la anotación correspondiente.

Por lo que se refiere al cotejo, también la LNDF también señala que la copia cotejada que haya expedido el notario de un documento original, también tendrá el mismo valor probatorio, tal como lo señala el siguiente artículo:

Artículo 160. ...La copia cotejada tendrá el mismo valor probatorio que el documento exhibido como original con el cual fue cotejado, salvo que se trate de documento que lleve incorporado su derecho, supuesto en el cual sólo producirá el efecto de acreditar que es copia fiel de su original.

Por último, podemos concluir que la responsabilidad del notario se encuentra presente en todas las actividades que implican la función notarial: desde escuchar, interpretar, asesorar, aconsejar, preparar, redactar, certificar, autorizar, conservar y finalmente, hasta la reproducción del instrumento público.

⁶⁵ *Ibidem*, p. 44.

CAPÍTULO 3

LOS MEDIOS ELECTRÓNICOS EN LA FUNCIÓN NOTARIAL

3.1 LAS NUEVAS TECNOLOGÍAS DIGITALES

En virtud del vertiginoso avance del mundo moderno, el hombre se ha visto en la necesidad de tener que desenvolverse en un ámbito tecnológico más sofisticado; es decir, ha tenido que hacer uso de los medios electrónicos, los cuales son producto del incansable desarrollo de las tecnologías de la información, creando nuevas formas de trabajar, comunicarse y celebrar negocios.

Con el paso del tiempo, el uso de la tecnología se ha vuelto imprescindible en nuestros días debido al diseño y creación de bienes y servicios que satisfacen las necesidades de la humanidad, teniendo que evolucionar a la par que evoluciona la sociedad, trayendo como consecuencia la aparición de las tecnologías digitales:

La tecnología digital consiste en la conversión de información a señales codificadas con base en series de dígitos (ceros y unos), los cuales son interpretados por procesadores electrónicos y almacenados en soportes electromagnéticos (discos duros) o soportes ópticos basados en la tecnología láser: Disco óptico numérico (DON), videodiscos, discos compactos (CD-A, CD-ROM) y DVD. Dentro de las principales ventajas de las tecnologías digitales, se encuentran la posibilidad de almacenar, gestionar y distribuir gran cantidad de información de naturaleza mixta (texto, sonido, imágenes fijas, video) en muy poco espacio, lo cual implica la recuperación precisa y rápida de esa información, el acceso en línea y la fácil y poco costosa reproducción.⁶⁶

En las últimas décadas las tecnologías digitales nos han permitido la comunicación y el envío de datos a través de medios electrónicos, generando un gran avance en las redes de comunicación, destacando principalmente la importancia de la “World Wide Web” (www), conocida normalmente como “Web”,

⁶⁶ <http://caribe.udea.edu.co/~hlopera/tec-dig.html>, Consultada el 9 de noviembre de 2013.

que se ejecuta en la plataforma de Internet y se utiliza de manera masiva para la búsqueda de todo tipo de información, el contacto con otras personas a nivel mundial e incluso, para enviar o recibir cualquier tipo de documentación.

El desarrollo tecnológico es evidente en nuestra sociedad actual, siendo difícil encontrar una profesión o un momento en nuestra vida donde no existan las nuevas tecnologías, así como los cambios constantes en el conocimiento y en el desarrollo tecnológico lo que obliga a que el hombre se involucre de forma directa en el aprendizaje de estas tecnologías como parte de su formación profesional, al grado de que ningún hombre o Estado podrían vivir aislados o ajenos al uso de la tecnología.

Derivado de lo anterior, el Derecho se ha convertido en un instrumento esencial para la regulación de la actividad productiva ya que no puede encontrarse ajeno a dichos avances. El binomio que resulta de dos disciplinas que parecen distantes como el Derecho y la Informática ahora encuentran mayores puntos de conexión. Los medios electrónicos al tener implicaciones cada vez más grandes y un mayor arraigo dentro de la sociedad, los lleva a no poder ser excluidos de la regulación normativa.

3.1.1 RECONOCIMIENTO DEL USO DE NUEVAS TECNOLOGÍAS EN EL DERECHO NOTARIAL

3.1.1.1 *El Notariado Latino*

Existen diferentes sistemas del notariado entre los que se encuentran el notariado latino, el anglosajón y el totalitario; sin embargo, por razones metodológicas, únicamente abordaré el notariado latino y algunos de sus antecedentes, por ser el sistema que nuestra legislación prevé.

El Notariado Latino encuentra sus orígenes en los sistemas germánico-románicos, comenzando en el siglo VI con la Reglamentación Justiniana del

documento tabeliónico en las novelas XLIV y LXXIII regulando la actividad del *tabellio*. En el año 887, León VI “El Filósofo”, reglamentó la actividad del escribano en la Constitución CXV “Libro del Precto”; posteriormente en el siglo XIII en la Universidad de Bolonia, es el lugar donde por primera vez se imparte la cátedra de Derecho notarial.

En España, el Rey Alfonso X “El Sabio”, con el Fuero Real, el Espéculo y finalmente con las Siete Partidas, habla de la fe pública y la actividad del escribano. En Austria, Maximiliano I dicta la Constitución Imperial sobre el Notariado; pero es de nueva cuenta en España, donde la Ley Española de 1862 es el parteaguas jurídico en América Latina, ya que varios países la tomaron como ejemplo para la creación de sus legislaciones.

El Notariado Latino no se refiere exclusivamente a países latinoamericanos, sino a un sistema que ha sido adoptado por países que heredaron la historia y tradición jurídica romano-germánica. Por tanto, el notario es un jurista que adscrito al sistema del Notariado Latino debe ser un profesionalista que accede por carrera y se convierte en un asesor de las partes, imparcial, calificado, forzosamente colegiado, libre con respecto a las decisiones que adopte e independiente del poder público.⁶⁷

La figura del notario en México, pertenece al sistema del Notariado Latino, tal como lo señala el artículo 3° de la LNDF:

...El Notariado como garantía institucional consiste en el sistema que, en el marco del notariado latino, esta ley organiza la función del notario como un tipo de ejercicio profesional del Derecho y establece las condiciones necesarias para su correcto ejercicio imparcial, calificado, colegiado y libre, en términos de Ley...

Cuando hablamos de que el ejercicio del notariado es colegiado, nos referimos a que en el Distrito Federal el notario está adscrito al Colegio de Notarios

⁶⁷ Ríos Hellig, Jorge, *op. cit.*, nota 3, p. 35.

del Distrito Federal, Asociación Civil; el cual coadyuvará al adecuado cumplimiento del ejercicio de la función notarial.

A su vez, el Presidente del Colegio de Notarios de cada una de las entidades federativas de la República Mexicana, forman parte de la Asociación Nacional del Notariado Mexicano, Asociación Civil, Colegio Nacional; la Asociación es el órgano encargado de mantener relaciones con la Unión Internacional del Notariado Latino.

3.1.1.2 Unión Internacional del Notariado Latino

En octubre de 1948 el notario argentino José Negri, organizó el Primer Consejo Internacional en Buenos Aires, con la asistencia de 19 países pertenecientes a la corriente del notariado latino. En 1950 en Madrid, España, quedó formalmente constituida la Unión Internacional del Notariado Latino.

Como se hizo mención anteriormente, el sistema del Notariado Latino no sólo es utilizado por países latinos, ya que en la actualidad están afiliados a la Unión Internacional del Notariado Latino 72 países de diferentes partes del mundo, entre los que se encuentran: Alemania, Argentina, Bélgica, Brasil, Canadá, China, España, Francia, Italia, Japón, Londres, México, Portugal, Puerto Rico, Suiza, etcétera.

Algunas de las actividades de la Unión Internacional del Notariado Latino, son desarrolladas en los congresos internacionales, a través del estudio de temas de interés notarial, sobre todo en el ámbito del derecho de familia, de personas jurídicas y de sucesiones, de derecho inmobiliario, comercial y obligaciones. Mediante dichos congresos, se busca homogeneizar el ejercicio profesional del notario, estableciendo criterios a nivel internacional entre los países que siguen el sistema del notariado latino.

Entre las actividades antes mencionadas, la Unión Internacional del Notariado Latino, siempre buscando mantener actualizados a los notarios que

siguen esta corriente, también se ha visto en la necesidad de incorporar en la actividad notarial el uso de medios electrónicos, llevando a cabo congresos que han abordado la adaptación del ejercicio profesional del notario al mundo moderno.

A continuación, citaré algunos de los Congresos que han abordado el uso de nuevas tecnologías:

V CONGRESO, ROMA 1958

TEMA: ADAPTACIÓN DE LA ACTIVIDAD PROFESIONAL DEL NOTARIO A LOS MÉTODOS Y PROCEDIMIENTOS TÉCNICOS MODERNOS, ESPECIALMENTE EN LO QUE CONCIERNE A LA IDENTIFICACIÓN DE LOS COMPARECIENTES Y A LA GRAFÍA DE LOS ORIGINALES Y DE LAS COPIAS.

Considerando

Que la verificación de la identidad personal de las partes en los instrumentos públicos notariales es una función que incumbe exclusiva y tradicionalmente al notario;

Que el uso de todos los medios modernos, mecánicos, físicos y químicos, empleados para otorgamiento de originales y copias, es compatible con el estricto cumplimiento de los requisitos intrínsecos y extrínsecos de los documentos notariales.

Resuelve

I. Formular votos por que junto con el sistema de los testigos de conocimiento que existe en algunas legislaciones, documentos oficiales pertinentes establecidos según los métodos y procedimientos modernos adecuados, permitan al notario asegurarse de manera indiscutible en cualquier momento anterior a la redacción de los actos, de la identidad de las partes.

II. Formular votos por que los notarios sean legalmente autorizados para extender las escrituras matrices y copias de los documentos auténticos, utilizando cualquier procedimiento técnico que la ley o las corporaciones notariales hayan oficialmente reconocido como susceptible de garantizar la conservación y la indelebilidad de los citados documentos.⁶⁸

⁶⁸ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Doctrina Notarial Internacional*, México, Porrúa, 2004, pp. 75-76.

XVII CONGRESO, FLORENCIA 1984

TEMA: EL NOTARIADO Y LAS PERSPECTIVAS PARA RESPONDER A LAS EXIGENCIAS DE LOS INDIVIDUOS Y DE LOS GRUPOS.

...Considera...

...Que la adopción de tecnologías avanzadas, dejando libre al notario de incumbencias, a menudo, meramente ejecutivas, les permitirá una mayor disponibilidad de tiempo, para emplearlo en mejorar la propia preparación científica y cultural, y para realizar mejores prestaciones profesionales.

Augura

Que el notariado como categoría y el notario como individuo, busquen cuanto antes los medios, y persigan las estrategias operativas para adquirir el dominio y para anticipar las oportunidades ofrecidas por la tecnología, teniendo siempre en cuenta que es un deber imprescindible del notariado, no sólo facilitar los soportes necesarios a los proyectos de automatización útiles a los propios sectores de actividad, sino también poner en evidencia y combatir aquellas iniciativas, cuya realización comporte la decadencia de la calidad jurídica de la prestación y del documento...

...Estima...

...Es necesario que el notario, utilizando incluso los *massmedia*⁶⁹ u otras vías de comunicación se abra, siempre más, en el futuro, a la confrontación con la pública opinión y con la clase política, no sólo los pesos y las responsabilidades que caracterizan la profesión, sino la certeza y las ventajas que la misma ofrece a la colectividad, en una visión real y justa del notariado y de sus funciones.⁷⁰

XX CONGRESO, CARTAGENA DE INDIAS 1992

TEMA II: EL DOCUMENTO INFORMÁTICO Y LA SEGURIDAD JURÍDICA

PRIMERO: La difusión y avance del documento informático en el mundo moderno es realmente formidable y es de esperar un avance aún mayor.

La facilidad para su elaboración, la posibilidad de archivo, de operar grandes volúmenes de información en espacios muy reducidos, la inmediatez de acceso y recuperación, la modificación y tratamiento de

⁶⁹ Mass-media: s. m. pl. Conjunto de los medios de comunicación que tienen difusión masiva.

⁷⁰ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *op. cit.*, nota 68, pp. 89 y 90.

texto y envío a distancia en tiempo real, son sólo algunas de sus ventajas que justifican su extraordinario desarrollo y expansión.

SEGUNDO: Pero asimismo conlleva riesgos igualmente preocupantes: Su vulnerabilidad respecto a manipulaciones internas o externas, y aún por aspectos técnicos sin necesidad de la mano del hombre, y la falta de firma lo hacen fácil presa de alteraciones y de usos que pueden desviar su correcta utilización. También es de considerar el riesgo de las infracciones al derecho de intimidad.

TERCERO: Por ello se hace necesario equilibrar o regular su tratamiento normativo e incorporación, a fin de garantizar a la sociedad un medio eficaz y confiable para la expresión de la voluntad; así para legislaciones futuras se recomienda que los sistemas a emplearse respondan a standards internacionales de seguridad.

CUARTO: El Notariado, como institución depositaria de la fe pública y ejerciendo su rol tutelar de la contratación a través del asesoramiento, la configuración negocial, y calificador de situaciones jurídicas de identidad, capacidad y legitimación, acompaña la evolución del documento informático estudiando y proponiendo los requisitos necesarios para compatibilizar sus beneficios con los recaudos imprescindibles para su seguridad y confiabilidad.

QUINTO: Se advierte en las ponencias de los países informantes:

A) Que no existe regulación sistemática del documento informático...

... SEXTO: Respecto a la contratación a distancia han sido escuchadas distintas propuestas de los ponentes que presentan, como elemento coincidente, la necesidad de garantizarla a través de la intervención notarial mediante la identificación, juicio de capacidad y legitimación del emisor; así como el empleo de los métodos técnicos que aseguren la identidad del texto y la correlativa intervención notarial en el lugar de la recepción.

SÉPTIMO: Deben rechazarse los intentos tecnológicos que pretenden subordinar los negocios jurídicos, que por su esencia son ilimitados, a catálogos exhaustivos con la finalidad de facilitar los procesos técnicos. Luego de estudiar y analizar los informes recibidos, el XX Congreso Internacional del Notariado Latino propone:

A) En lo concerniente a la expresión de voluntad por documento privado, y complementando los logros técnicos en cuanto a criptografía de los textos y firma electrónica, proponer la intervención del notario quien, en su calidad de profesional especializado e imparcial, puede

autenticar y custodiar el archivo de cualquier modo de identificación electrónica.

B) Respecto de los documentos notariales:

1. En el estado actual del avance tecnológico deben mantenerse las exigencias del papel escrito y de la firma;
2. Cualquiera que sea el procedimiento o medio técnico empleado, deberán respetarse los principios esenciales del Notariado Latino, que no agota su función con la autenticación sino que se proyecta y expande a través del asesoramiento, configuración, calificación, legitimación y demás actividades que garantizan la declaración de voluntad libre y coincidente. Inclusive, para el caso de una futura integración del documento informático a la actividad notarial en nada deberá modificarse la función notarial y el rol del notario;
3. Estimular la utilización de las nuevas tecnologías como medio auxiliar del notario para mejorar la coordinación con instituciones vinculadas, tales como: registro inmobiliario, catastro, registros comerciales, etcétera, a través de copias emitidas mediante las técnicas informáticas;
4. Colaborar con las autoridades gubernamentales a fin de contribuir con estudios e investigaciones para arbitrar los medios y definir los recaudos necesarios para que el documento informático avance con credibilidad y aceptación;
5. Que la Unión Internacional del Notariado Latino forme un grupo de trabajo sobre el documento informático y el documento notarial que tenga por objeto: a) La adaptación del Notariado a las nuevas tecnologías, y b) La armonización entre los países miembros de la Unión de las normas fundamentales de seguridad en esta materia.⁷¹

Los congresos antes citados, son muestra que desde hace décadas el Derecho notarial ha tratado de unificar criterios sobre la actividad del notario ante la aparición de nuevas tecnologías, ya que éstas han ido cobrando cada vez más importancia en el desempeño de la función notarial, incorporando el uso de nuevos métodos tecnológicos para brindar un mejor servicio.

3.1.2 LA NORMATIVIDAD ELECTRÓNICA EN MÉXICO

La legislación mexicana en gran parte de sus ordenamientos, tanto de carácter federal como estatal, e igualmente de carácter sustantivo como adjetivo,

⁷¹ *Ibidem*, pp. 66-68.

se ha reformado hasta abarcar el uso de medios electrónicos para acreditar hechos o actos, estatus, calidades o situaciones, que anteriormente se acreditaban por los medios tradicionales, es decir, por medio de los sentidos corporales, o bien para reconocer la existencia de instrumentos probatorios en juicios y procedimientos.

A continuación relacionaré cronológicamente la incorporación de tecnologías digitales en diferentes ordenamientos jurídicos:

A) 27 de junio de 1991. Se publica la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial (actualmente Ley de Propiedad Industrial), estableciendo en los artículos 82 y 83, lo que se considerará como secreto industrial, ya sea que dicha información conste en documentos, medios electrónicos o magnéticos, discos ópticos, microfilmes, películas u otros instrumentos similares.

B) 24 de diciembre de 1996. Se publica la Ley Federal del Derecho de Autor, estableciendo en diversos artículos el almacenamiento de obras en medios electrónicos, así como la protección de la Ley a obras e interpretaciones o ejecuciones transmitidas por medios electrónicos a través del espectro electromagnético y de redes de telecomunicaciones y el resultado obtenido de dicha transmisión.

C) 17 de mayo de 1999. Se incluyeron nuevos tipos de delitos informáticos en el Código Penal Federal, entre los que destacan el acceso ilícito a sistemas particulares, de gobierno y del sector financiero.

D) 29 de mayo de 2000. Este año se hicieron varias reformas en diferentes ordenamientos jurídicos: al Código de Comercio, al Código Civil Federal, Código Federal de Procedimientos Civiles y Ley Federal de Protección al Consumidor.

a) Se adicionó el Título II al Código de Comercio denominado “DE COMERCIO ELECTRÓNICO” que aborda de los artículos 89 al 94. A través de esta reforma, el legislador incorporó un conjunto de conceptos, principios y

criterios que flexibilizaban las relaciones económicas en muchos rubros y actividades financieras del país. Por otro lado, el artículo 80 determinaba la perfección de los contratos o convenios por correspondencia, telégrafo, o mediante el uso de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, al recibirse la aceptación de la propuesta o las condiciones con que ésta fuere modificada.⁷²

b) Se reformó el Código Civil Federal, sobre la manifestación del consentimiento y la forma del contrato a través de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología. Esta reforma reconoce la importancia e incidencia de los medios electrónicos:

Artículo 1811. La propuesta y aceptación hechas por telégrafo producen efectos si los contratantes con anterioridad habían estipulado por escrito esta manera de contratar, y si los originales de los respectivos telegramas contienen las firmas de los contratantes y los signos convencionales establecidos entre ellos.

Tratándose de la propuesta y aceptación hechas a través de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología no se requerirá de estipulación previa entre los contratantes para que produzca efectos.

Artículo 1834 Bis. Los supuestos previstos por el artículo anterior se tendrán por cumplidos mediante la utilización de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, siempre que la información generada o comunicada en forma íntegra, a través de dichos medios sea atribuible a las personas obligadas y accesible para su ulterior consulta.

En los casos en que la ley establezca como requisito que un acto jurídico deba otorgarse en instrumento ante fedatario público, éste y las partes obligadas podrán generar, enviar, recibir, archivar o comunicar la información que contenga los términos exactos en que las partes han decidido obligarse, mediante la utilización de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, en cuyo caso el fedatario público, deberá hacer constar en el propio instrumento los elementos a través de los cuales se atribuye dicha información a las partes y conservar bajo su resguardo una versión íntegra de la misma para su

⁷² Díaz González, Luis Raúl, *Los Medios Electrónicos en el Derecho Mexicano*, México, Gasca Sicco, 2006, p.13.

ulterior consulta, otorgando dicho instrumento de conformidad con la legislación aplicable que lo rige.

c) Se reformó el artículo 210-A del Código Federal de Procedimientos Civiles, admitiendo como instrumento probatorio la información generada o comunicada que conste en medios electrónicos, ópticos o en cualquier otra tecnología. Adicionalmente se establecieron criterios para valorar la fuerza probatoria de la referida información.

d) Se adicionó el Capítulo VIII Bis a la Ley Federal de Protección al Consumidor, el cual fue denominado “DE LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES EN LAS TRANSACCIONES EFECTUADAS A TRAVÉS DEL USO DE LOS MEDIOS ELECTRÓNICOS, ÓPTICOS O DE CUALQUIER TECNOLOGÍA”.

E) 30 de mayo de 2000. Fue publicada la reforma a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, reformando la fracción segunda del artículo 35 ya que las notificaciones, citatorios, emplazamientos, requerimientos, solicitud de informes o documentos y las resoluciones administrativas definitivas ahora podrán realizarse a través de medios de comunicación electrónica.

F) 6 de octubre de 2000. Se firma el convenio de colaboración entre la Secretaría de Economía (antes Secretaría de Comercio y Fomento Industrial) y la Asociación Nacional del Notariado Mexicano y el Colegio Nacional de Correduría Pública, a través del cual se buscó establecer mecanismos de emisión y administración de certificados digitales utilizados para acceso al Registro Público de Comercio.

G) 4 de junio de 2001. Reforma a la Ley de Instituciones de Crédito para permitirle a los bancos, realizar operaciones con particulares a través de medios electrónicos.

H) 4 de junio de 2001. En esa misma fecha se expidió la Ley de Sociedades de Inversión, permitiendo dar a conocer al público, información por medios electrónicos y no sólo por medios impresos.

I) 29 de agosto de 2003. Se publicaron las reformas al Código de Comercio relativas a la aplicación e interpretación de los principios de neutralidad tecnológica, autonomía de la voluntad, compatibilidad internacional y equivalencia funcional de los mensajes de datos relacionados con la información documentada en medios electrónicos, así como la relación entre la firma electrónica con la firma autógrafa.

Dentro de las cuestiones más importantes de dicha reforma, se encuentran las definiciones que se le hicieron a conceptos como certificados, datos de creación de firma electrónica, firma electrónica, firma electrónica avanzada o fiable, mensaje de datos, entre otros.

J) 5 de enero de 2004. Se publicaron las reformas al Código Fiscal de la Federación, las cuales incorporan el capítulo segundo denominado “DE LOS MEDIOS ELECTRÓNICOS” dentro del cual se hace referencia a las transferencias electrónicas de fondos, documentos digitales, la sustitución de la firma electrónica avanzada a la firma autógrafa del firmante, el sello digital emitido por la autoridad al recibir un documento digitalmente, entre otros aspectos.

K) 7 de enero de 2008. Es publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, la Ley de Voluntad Anticipada, teniendo por objeto establecer y regular las normas, requisitos y formas de realización de la voluntad de cualquier persona con capacidad de ejercicio, respecto a la negativa a someterse a medios, tratamientos y/o procedimientos médicos que pretendan prolongar de manera innecesaria su vida, protegiendo en todo momento la dignidad de la persona, cuando por razones médicas, fortuitas o de fuerza mayor, sea imposible mantener su vida de manera natural.

a) El 4 de abril de 2008, fue publicado el Reglamento de la Ley de Voluntad Anticipada, estableciendo en el artículo 7° lo referente al aviso electrónico que el notario deberá enviar a la Coordinación Especializada (unidad administrativa adscrita a la Secretaría de Salud en materia de Voluntad Anticipada) dentro de los tres días hábiles siguientes al otorgamiento.

Posteriormente, el 19 de septiembre de 2012 se publicaron reformas al Reglamento de la Ley de Voluntad Anticipada, estableciendo en el antes mencionado artículo 7°, que el notario preferentemente dará aviso del otorgamiento del Documento de Voluntad Anticipada de manera física ante la Coordinación Especializada y acompañado del Aviso de suscripción notarial a la Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal, dentro de los tres días hábiles siguientes al otorgamiento, exceptuando el caso en que el notario no pueda efectuar el aviso de manera física, podrá hacerlo por medio de un aviso electrónico que deberá enviar dentro de los tres días hábiles siguientes al otorgamiento, teniéndose por cumplida esta obligación hasta que la Coordinación acuse de recibido por vía electrónica.

L) 12 de junio de 2009. Se publicó en el Diario Oficial de la Federación, las reformas y adiciones a la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo y de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, incorporando conceptos como archivo electrónico, clave de acceso, contraseña, dirección de correo electrónicos, documento electrónico o digital, expediente electrónico, juicio en línea y sistema de justicia en línea, entre otros. Estas reformas traen consigo un adelanto tecnológico, social y cultural al incorporar los medios electrónicos para la impartición de justicia, estableciendo un procedimiento para llevar a cabo un juicio en línea, es decir, no se elimina el procedimiento tradicional sino que se da una alternativa procedimental que de celeridad a los juicios.

M) 27 de agosto de 2009. Se publicaron reformas al Código de Comercio sobre la expedición de certificados digitales por parte de la Secretaría de Economía, a personas autorizadas para firmar electrónicamente la información relacionada con el Registro Público de Comercio. Aborda aspectos sobre la autorización para firmar electrónicamente a notarios o corredores públicos, permitiendo dicha autorización, el envío de información para la inscripción de actos por medios digitales al Registro Público y la remisión que éste efectúe al fedatario público correspondiente del acuse que contenga el número de control o sello digital.

Además de la adición de una Sección Única denominada “DEL REGISTRO ÚNICO DE GARANTÍAS MOBILIARIAS”, misma que abordaré más adelante.

N) 10 de septiembre de 2009. Se reforma el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal en materia de notificaciones, señalando en el artículo 111 que las notificaciones en juicio se podrán llevar a cabo personalmente, por cédula, por instructivo o por adhesión entre otras formas; incluyéndose ahora a través de medios electrónicos.

O) 4 de noviembre de 2009. Se expide la Ley de Firma Electrónica del Distrito Federal, con el objetivo de regular y promover el uso de la firma electrónica por parte de los órganos Ejecutivo, Legislativo, Judicial y autónomos, así como de los particulares. Define conceptos importantes como certificado electrónico, datos de creación de firma electrónica, dispositivos de creación y verificación de firma electrónica, el documento electrónico, medios electrónicos, firma electrónica, entre otros, así como la equiparación de la firma autógrafa con la firma electrónica.

a) El 24 de diciembre de 2010, se publica en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, el Reglamento de la Ley de Firma Electrónica para el Distrito Federal, en Actos, Procedimientos y Trámites a cargo de la Administración Pública del Distrito Federal; cuyo objetivo es agilizar, simplificar y hacer más accesibles todos los actos y trámites en que interviniera la Administración Pública del Distrito Federal,

atendiendo a los principios de imparcialidad, agilidad, precisión, legalidad, información, transparencia y buena fe.

P) 5 de julio de 2010. Se publica la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, teniendo como objeto la protección de datos personales en posesión de los particulares, con la finalidad de regular su tratamiento legítimo, controlado e informado, a efecto de garantizar la privacidad y el derecho a la autodeterminación informativa de las personas.

a) El 21 de diciembre de 2011, se publicó el Reglamento a la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares, incorporando el uso de la tecnología para el tratamiento de datos personales, definiendo conceptos como entorno digital y soporte electrónico, así como el uso de equipos a los cuales se les dará mantenimiento y soporte para el resguardo de datos.

Q) 21 de enero de 2011. Se expide la Ley Registral para el Distrito Federal, estableciendo las disposiciones legales que regulan el proceso registral del Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal, de conformidad con lo dispuesto por el Código Civil para el Distrito Federal, así como la migración de la información registral al folio electrónico. Cabe señalar que anteriormente, la regulación del procedimiento registral no encontraba su fundamento en una Ley, sino en el Código Civil para el Distrito Federal, Reglamento del Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal y del Reglamento del Registro Público de Comercio, este último expedido el día 24 de octubre de 2003, en el cual se contempló del Sistema Integral de Gestión Registral (SIGER), siendo el programa informático a través del cual se realiza la captura, almacenamiento, custodia, seguridad, consulta, reproducción, verificación, administración y transmisión de la información del Registro.

El 23 de septiembre de 2010, se reformó y adicionó el Reglamento del Registro Público, estableciendo el uso de un sistema informático implementado por la Secretaría de Economía para operar el Registro Único de Garantías

Mobiliarias (RUG), y que incluye la página electrónica de la red mundial denominada Internet, por medio del cual se realizan los asientos relativos a las Garantías Mobiliarias, siempre que se cumplan los requisitos previstos en el Código de Comercio y del Reglamento. Además, la información generada, enviada, recibida o archivada en el RUG a través de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, es considerada mensaje de datos en los términos del Código de Comercio, para todos los efectos jurídicos a que haya lugar.

Posteriormente, el 13 de septiembre de 2011 se expidió el Reglamento a la Ley Registral y del Registro Público de la Propiedad y de Comercio del Distrito Federal que en correlación con la Ley Registral, aborda el procedimiento registral con el uso de un sistema informático registral y de folios electrónicos.

R) 31 de marzo de 2011. Se publicaron reformas innovadoras a la Ley del Notariado para el Distrito Federal, introduciendo el certificado electrónico y la firma electrónica notarial, elementos importantes en la actividad del notario y la expedición de las copias certificadas ahora en formato electrónico.

S) 11 de enero de 2012. Es expedida la Ley de Firma Electrónica Avanzada, misma que incorpora el uso de la firma electrónica avanzada en trámites, servicios y actos jurídicos, la expedición de certificados digitales a personas físicas, los servicios relacionados con la firma electrónica avanzada; abordando conceptos como dirección de correo electrónico, firma electrónica avanzada, medios de comunicación electrónica, página web, sistema de trámites electrónicos y tablero electrónico.

a) El 21 de marzo de 2014, tras 2 años de que ser expedida la Ley de Firma Electrónica Avanzada, se publica en el Diario Oficial de la Federación el Reglamento de la Ley de Firma Electrónica Avanzada, mismo que establece la incorporación de sistemas informáticos, herramientas tecnológicas o aplicaciones que permitan a las Dependencias o Entidades el uso de la Firma Electrónica Avanzada, así como los derechos y obligaciones de los titulares de Certificados

Digitales del buen uso, resguardo y control, ya sea por medio ópticos o digitales que sean exclusivamente del manejo de los mismos.

T) 29 de febrero de 2012. Se expide la Ley para el Desarrollo del Distrito Federal como Ciudad Digital y del Conocimiento, misma que busca lograr el desarrollo del Distrito Federal como ciudad digital desde una base de justicia social y mediante la coordinación de todos los sectores involucrados. Lo anterior debido al uso de tecnologías de información y comunicación, que son factores en las condiciones de vida, trabajo, cultura y bienestar de la sociedad, debiéndose combatir todo riesgo de desigualdad y de exclusión que pudieran derivarse de su accesibilidad y sus condiciones de obtención, generación, administración, usufructo y gobernabilidad, garantizando los derechos de los habitantes del Distrito Federal.

U) 23 de julio de 2012. Se publican reformas a la Ley del Notariado para el Distrito Federal, ahora por lo que respecta al protocolo del notario, estableciendo medidas para la conservación y resguardo del protocolo en formato electrónico así como la manera de entregarlo al Archivo General de Notarías después de los 5 años de custodia de manera física y electrónica.

V) 14 de septiembre de 2012. Se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el Reglamento para la Autorización de Uso de Denominaciones y Razones Sociales, confiriéndole la Secretaría de Relaciones Exteriores la facultad de autorizar denominaciones o razones sociales a la Secretaría de Economía. El procedimiento de autorización consiste en la Solicitud, la Resolución y en su caso, la Reserva de la Autorización; así como el Aviso de Uso o de Liberación cuando se trate de liquidación o extinción de una Sociedad o Asociación, o en el caso de cambio de Denominación o Razón Social. Dicho procedimiento se llevará a cabo a través del portal tuempresa en la página de Internet www.tuempresa.gob.mx a cargo de la Secretaría de Economía.

W) 17 de octubre de 2012. Se publica la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, misma que busca proteger el sistema financiero y la economía nacional, estableciendo medidas y procedimientos para prevenir y detectar actos, operaciones y delitos que involucren recursos de procedencia ilícita; estableciendo avisos para quienes realicen actividades vulnerables, mismos que deberán ser enviados a través de un portal electrónico.

X) 16 de agosto de 2013. Casi 10 meses después de haber sido publicada la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, es publicado en el Diario Oficial de la Federación su Reglamento, mismo que entró en vigor hasta el 1 de septiembre de 2013. Dicho reglamento establece, entre otras cuestiones, la función de la UIF que es la Unidad de Inteligencia Financiera, Unidad Administrativa Central de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, misma que está capacitada para requerirle a quienes realicen actividades vulnerables, la información, documentación, datos e imágenes necesarios.

Asimismo, el Reglamento señala la responsabilidad de fedatario público de presentar los avisos respecto de las actividades vulnerables que consten en instrumentos pasados ante su fe a la UIF, a través de un sistema electrónico en el que informen y presenten las declaraciones y avisos a que se refieren las disposiciones fiscales federales. El 23 de agosto de 2013, son publicadas las Reglas de Carácter General de ésta Ley, mismas que entraron en vigor el 1° de septiembre de 2013 y que contienen una serie de Anexos que señalan la información y documentación que se debe tener respecto de ciertas actividades vulnerables, así como el procedimiento para el envío de los avisos.

Es evidente como el Derecho es dinámico, es decir, se encuentra en constante movimiento y eso se ve reflejado en los ya mencionados ordenamientos jurídicos, los cuales han tenido que adaptar su normatividad al uso de la

tecnología; sin embargo, pareciera que es fácil almacenar todo tipo de información y documentación en ordenadores informáticos a través de procedimientos especializados, pero el uso de herramientas informáticas exige incrementar la regulación y vigilancia de dichos procedimientos, resguardando en todo momento el envío y recepción de todo tipo de datos.

3.2 LA FIRMA ELECTRÓNICA

3.2.1 ANTECEDENTES

A lo largo de la historia, la forma de expresar la voluntad o consentimiento respecto de un acto jurídico, ha tenido diversas manifestaciones y ha variado sustancialmente: desde el uso de signos inequívocos, marcas, sellos, símbolos, la firma autógrafa y hasta llegar al uso de la firma electrónica.

Las primeras relaciones jurídicas en las que el hombre comenzó a verse en la necesidad de dar certeza, seguridad y confianza respecto de los mismos, fue en el ámbito comercial, debido al intercambio de bienes y servicios con pueblos lejanos. Al principio existía el trueque, medio por el cual había un intercambio de bienes que equivalían más o menos lo mismo, pero conforme al paso del tiempo, el hombre tuvo problemas en cuanto a la equidad del intercambio por no poder determinar el valor de ciertos bienes; fue entonces, que se inventó la moneda como una especie de mercancía que servía para medir el valor de las cosas.

Pero el problema aún no se encontraba resuelto totalmente, ya que debido a la complejidad que fueron adquiriendo las relaciones comerciales, las transacciones jurídicas tuvieron que adoptar nuevos mecanismos de comunicación que les dieran certeza, es decir, fue indispensable un lenguaje que dejara constancia de las obligaciones que las personas contraían; dejando de lado el lenguaje oral para abrir paso al lenguaje escrito.

Al surgir el lenguaje escrito, los pueblos de la antigüedad, entre los que destacan los sumerios y cretenses, desarrollaron diversos alfabetos basados en símbolos que le eran asignados a cada palabra, entre ellos se encuentran los alfabetos egipcio, fenicio y griego, siendo pruebas destacadas del adelanto de dichas civilizaciones.

La invención de estos alfabetos facilitó la comunicación humana, dejando a un lado el lenguaje verbal y las señas, los cuales posteriormente resultaron ser inútiles para la comunicación a distancia, recurriendo al envío de cartas o mensajes a otras partes del mundo. El uso de un lenguaje escrito, resultó la prueba fehaciente del vínculo obligacional que las personas adquirirían al ser parte de un negocio jurídico.

En Roma, existía una ceremonia llamada *manufirmatio*, en la cual después de la lectura de un documento por su autor o por el *notarius*, el documento se desplegaba en una mesa y se le pasaba la mano por el pergamino como muestra de su aceptación. Únicamente después de cumplir con esta ceremonia, se plasmaba el nombre del autor, signo o tres cruces, una por cada persona de la Santísima Trinidad, seguida de la de los testigos.⁷³

Por otro lado, las leyes visigodas prestaron atención a las formalidades documentales, regulando detalladamente las suscripciones, signos y comprobación de escrituras. La *suscriptio*, representaba la indicación del nombre del signante y la fecha, y el *signum*, un rasgo que la sustituye si no sabe o no puede escribir. La *suscriptio* daba pleno valor probatorio al documento y el *signum* debía ser completado con el juramento de la veracidad por parte de uno de los testigos.⁷⁴

En octubre de 1358 en Francia, Carlos V obligó a los escribanos a suscribir los actos que pasaran ante ellos, con sus firmas en compañía de sus signos. La

⁷³ Reyes Krafft, Alfredo Alejandro, *La Firma Electrónica y las Entidades de Certificación*, México, Porrúa, 2003, p. 85.

⁷⁴ *Ibidem*, p. 86.

escritura era tan poco común en ese entonces y eran pocas las personas que la sabían, que el rey dispuso que todos los actos llevados a cabo por el Consejo Real debían ser autorizados por lo menos por tres personas, los que no supiesen firmar estamparían sus marcas o signos.⁷⁵

La diferencia entre firmas y signos hizo que se empezase a entender que las firmas, más que simples signos, eran la inscripción manuscrita del nombre o de los apellidos. En ese tiempo, pocas eran las personas que sabían leer y escribir, por lo que generalmente los particulares estampaban en los documentos que suscribían diversos signos o sellos, la extensión de la instrucción y el desenvolvimiento de las transacciones comerciales, hicieron que la firma fuera adquiriendo la importancia y uso que con el transcurso del tiempo se fue consagrando como un símbolo de identificación y de enlace entre el autor de lo escrito o estampado y su persona.⁷⁶

Después del uso de símbolos, signos, sellos y marcas, el hombre utilizó la firma autógrafa como la forma gráfica de expresar la voluntad. El vocablo firma se deriva del verbo firmar y éste del latín *firmare*, cuyo significado es afirmar o dar fuerza.

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, define a la firma como:

“Nombre y apellido, o título de una persona que ésta pone con rúbrica al pie de un documento escrito de mano propia o ajena, para darle autenticidad o para obligarse a lo que en él se dice.”⁷⁷

En la firma autógrafa, el vocablo “autógrafa” significa grabar o escribir de mano de su propio autor, en el entendido de que los signos o trazos son hechos por la mano del autor, sin que la impresión se realice por medios mecánicos. Por lo tanto, entre las principales funciones que la firma tiene, destacan las siguientes:

⁷⁵ *Ídem.*

⁷⁶ *Ídem.*

⁷⁷ Gómez Alcázar, Eduardo A., “El Banco de México y la firma electrónica”, en Durán Díaz, Oscar Jorge (coord.), *Derecho y Medios Electrónicos*, México, Porrúa, 2012, p. 27.

- a) Identificación: identifica a quien la realiza.
- b) Presunción de autoría o atribución: presupone que el documento ha emanado del firmante.
- c) Conformidad con el texto: hace presumir la conformidad del firmante respecto del contenido del documento.
- d) Presunción de integridad del texto que avala: Se presume completo y conocido por el firmante.⁷⁸

La firma autógrafa acredita la autoría del documento suscrito normalmente al pie del mismo y representa la formalización del consentimiento y la aceptación de lo expuesto y es, por tanto, origen de derechos y obligaciones.⁷⁹

Existen diferentes definiciones que tratan de abordar todos los elementos que reúne la firma; por ejemplo, Acosta Romero define a la firma autógrafa como “la que suscribe la persona física con su propia mano y consiste en un conjunto de letras o bien algún componente de su nombre y a veces el nombre y apellido, aunado a una serie de trazos que pueden abarcar toda gama de evoluciones del instrumento de escritura, que señalan e identifican al sujeto y lo separan de otros, en los documentos que suscribe y es un elemento que refleja permanentemente su voluntad de expresar lo que firma, o de obligarse al tenor del texto que suscribe”.⁸⁰

Por su parte, Mustapich define a la firma: “El nombre escrito por propia mano en caracteres alfabéticos y de una manera particular, al pie del documento al efecto de autenticar su contenido”.⁸¹

Planiol y Ripert consideran: “La firma es una inscripción manuscrita que indica el nombre de una persona que entiende hacer suyas las declaraciones del acto”.⁸²

⁷⁸ *Ídem.*

⁷⁹ *Ídem.*

⁸⁰ Reyes Krafft, Alfredo Alejandro, *op. cit.*, nota 73, p. 87.

⁸¹ *Ibidem*, p. 88.

⁸² *Ídem.*

Estos autores tienen una concepción de firma muy arraigada al aspecto de que debe ser de puño y letra de quien manifiesta su consentimiento, dejando de lado el uso de un signo o símbolo como se hacía en la antigüedad, así como el caso en particular de las personas morales. Por el contrario, Acosta Romero sigue la misma línea de Mustapich, Plianol y Ripert, pero deja abierta la posibilidad de una técnica distinta de la hecha de propia mano para plasmar la firma al decir: “...una serie de trazos que pueden abarcar toda gama de evoluciones del instrumento público...”.

Aunque parezca absurdo, en nuestra legislación no hay una definición de firma, pero si hay tesis que dentro de su mismo texto, han tratado de asignarle una definición como la siguiente:

DEMANDA DE AMPARO. DEBE TENERSE POR NO INTERPUESTA CUANDO EL ESCRITO RELATIVO NO SE ENCUENTRE FIRMADO POR EL QUE APARECE COMO PROMOVENTE, SIN TENER QUE PREVENIRLO PARA QUE LA FIRME.

... pues la firma es el conjunto de signos manuscritos a través de los cuales las personas expresan su voluntad de realizar determinado acto en forma escrita y con ella se acredita la autoría del documento, siendo indispensable para dar validez a cualquier actuación escrita...⁸³

Sin embargo, no debemos olvidar que no todas las personas saben leer y escribir, así como también hay quienes sufren de alguna discapacidad temporal o permanente que les impide poder firmar, y es bajo estas circunstancias, por lo que en el ámbito del Derecho aparecen figuras como la “firma a ruego” y la “huella digital”.

Existen algunas tesis que tratan de definir la relación que existe entre la “firma a ruego” y la “huella digital”, haciendo hincapié de que no se trata de una representación, sino que simplemente hay certeza jurídica de la manifestación de la voluntad de una persona en un determinado acto jurídico, cuando no puede o no sabe firmar:

⁸³ Tesis I.15o.A.17K, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVI, agosto de 2007, p. 1613.

FIRMA A RUEGO. SU OMISIÓN, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 4o., PÁRRAFO PRIMERO, DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, CONDUCE A TENER POR NO PRESENTADA LA DEMANDA RESPECTIVA, AUNQUE EL PROMOVENTE HUBIERA IMPRESO SU HUELLA DIGITAL.

La indicada disposición ha incorporado la firma a ruego de las promociones de quien no sabe o no puede firmar y el imperativo de colocar su impresión digital en el documento, tendiente a cumplir las dos funciones de la firma del interesado: a) su individualización; y, b) la expresión de su voluntad; pues con la huella digital se establece la identificación de quien la imprime y con la firma a ruego se prueba su voluntad, que es la misión fundamental de la firma. Por otra parte, respecto a la exigencia de que "toda promoción deberá estar firmada por quien la formule", el legislador dispuso que "sin este requisito se tendrá por no presentada", supuesto que no admite prevención ni requerimiento, por ser la firma un requisito o condición esencial para la existencia de la demanda. Así, se concluye que sin los requisitos de huella digital y firma a ruego, el resultado será el mismo de cuando quien sabe y puede firmar no lo hace, es decir, tener por no presentada la promoción o la demanda, pues no cabe la prevención o requerimiento al interesado a "reconocer la firma", que no ha otorgado, ni a "reconocer la impresión digital", por no ser perito en la materia. Además, de la forma en que está redactado el artículo 4o. de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, se advierte que tales exigencias son elementos complementarios y esenciales que accionan el procedimiento administrativo federal, de tal modo que al faltar alguno de ellos deberá tenerse por no presentada la demanda o promoción.⁸⁴

COMPRAVENTA. SI ALGUNA DE LAS PERSONAS QUE INTERVIENEN EN EL CONTRATO NO SABE FIRMAR, LO HARÁ OTRA A SU RUEGO, PERO DEBERÁ IMPRIMIRSE LA HUELLA DIGITAL DEL QUE NO FIRMÓ (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).

El artículo 1492 del Código Civil para el Estado de Puebla textualmente establece: "Cuando se exija la forma escrita para el contrato, los documentos relativos serán firmados por las personas a quienes la ley impone ese deber; pero si alguna de ellas no puede o no sabe firmar, lo hará otra a su ruego y en el documento se imprimirá la huella digital del interesado que no firmó." De la interpretación exegética de la reproducida norma legal, se advierte que el propósito del legislador al establecer que la persona que no sabe firmar debe imprimir su huella

⁸⁴ Tesis 2a./J.25/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIX, marzo de 2009, p. 448.

en el documento en el que se contienen las obligaciones convenidas, lo es el que con ello denote y evidencie, de manera precisa y concreta, su voluntad. Se afirma lo anterior, porque la persona que firma a ruego de otra no actúa a nombre ni en representación de la obligada, sino que sólo confirma la manifestación de la voluntad de aquélla. Por ende, si en el documento en el que se contienen las obligaciones pactadas no aparece impresa la huella digital de quien no sabe firmar, es claro que no hay dato alguno que demuestre la manifestación de la voluntad de ésta, aun cuando aparezca la firma de la persona que lo hizo a ruego de aquélla, porque no puede confirmarse algo sobre lo que no hay certeza. Además, se debe decir que de considerar lo contrario, se facilitaría la práctica de contratos desleales y fraudulentos, ya que con el solo hecho de asentar que una persona firmó a ruego de otra, sin que ésta haya estampado su huella digital en el respectivo documento, se permitiría el imponerle obligaciones sin haber participado por sí, ni a través de su respectivo representante legal, en dicho acto jurídico.⁸⁵

Además de estas figuras, a la fecha existen otros procesos capaces de cumplir en forma integral las funciones de la firma autógrafa, sin necesidad de que el firmante estampe su rúbrica personal y manuscrita en el documento, por lo que la firma electrónica reconocida por el Derecho, cumple en los documentos electrónicos, con los mismos atributos que la firma autógrafa en los documentos impresos.

3.2.2 CARACTERÍSTICAS Y ELEMENTOS DE LA FIRMA

De las diversas concepciones que se tienen respecto de la firma, es posible distinguir las características y los elementos que integran a la misma, siendo Alfredo Alejandro Reyes Krafft, quien a través de su obra *La Firma Electrónica y las Entidades de Certificación*, señala las características que se desglosan en los siguientes cuadros sinópticos:

⁸⁵ Tesis VI.1o.C.42 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XVII, febrero de 2003, p. 1028.

CARACTERÍSTICAS DE LA FIRMA

- 1.- IDENTIFICATIVA:** Sirve para identificar quién es el autor del documento.
- 2.-DECLARATIVA:** La firma es el signo principal que representa la voluntad de obligarse.
- 3.- PROBATORIA:** Permite identificar si el autor de la firma es efectivamente aquél que ha sido identificado como tal en el acto de la propia firma.

Si la firma es considerada como el signo o conjunto de signos, se puede distinguir una doble función:

ELEMENTOS DE LA FIRMA

ELEMENTOS FORMALES

- 1.- SIGNO PERSONAL:** La firma se presenta como un signo distintivo y personal, siendo de puño y letra del firmante o bien, reemplazada por otros medios en la firma electrónica.
- 2.- ANIMUS SIGNANDI:** Consiste en la voluntad de asumir el contenido de un documento.

ELEMENTOS FUNCIONALES

- 1.- IDENTIFICADORA:** La firma asegura la relación jurídica entre el acto firmado y la persona que lo ha firmado.
- 2.-AUTENTICACIÓN:** El autor del acto expresa su consentimiento y hace propio el mensaje.

3.2.3 CONCEPTO DE FIRMA ELECTRÓNICA

Un aspecto fundamental de la comunicación por mensaje de datos, lo constituye la autoría del documento, por lo que la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, en su afán de unificar el derecho mercantil internacional y dado el creciente intercambio electrónico de datos, elaboró la Ley Modelo sobre las Firmas Electrónicas de fecha 5 de julio de 2001, a través de la cual buscó facilitar el uso de las firmas electrónicas a través del establecimiento de criterios de fiabilidad técnica para la equivalencia entre las firmas manuscritas y las electrónicas:

a) Por “firma electrónica” se entenderán los datos en forma electrónica consignados en un mensaje de datos, o adjuntados o lógicamente asociados al mismo, que puedan ser utilizados para identificar al firmante en relación con el mensaje de datos e indicar que el firmante aprueba la información recogida en el mensaje de datos.

Por otro lado, la ley española sobre firma electrónica definió a la firma electrónica de la siguiente manera:

Artículo 3. La firma electrónica es el conjunto de datos en forma electrónica, consignados junto a otros o asociados con ellos, que pueden ser utilizados como medio de identificación del firmante.

En México, el 20 de febrero de 2003 se expidió el Oficio Circular por el que se emiten los Lineamientos para la Operación de los Sistemas Electrónicos de la Subsecretaría de Egresos, mediante la utilización de Firma Electrónica, misma que define de la siguiente manera:

Firma Electrónica: a la cadena de caracteres procesados y protegidos a través de Sistemas Electrónicos que identifican, autentican y proveen de certeza a los trámites presupuestarios realizados por el Usuario, equiparable a la firma autógrafa. Es un conjunto de datos que adjunta y asocia, en forma lógica, a un documento electrónico con un Usuario, de tal forma que constituye un medio de identificación electrónica.

El Código de Comercio reformado por decreto publicado el 29 de agosto de 2003, define en el artículo 89 a la firma electrónica:

Firma Electrónica: Los datos en forma electrónica consignados en un Mensaje de Datos, o adjuntados o lógicamente asociados al mismo por cualquier tecnología, que son utilizados para identificar al Firmante en relación con el Mensaje de Datos e indicar que el Firmante aprueba la información contenida en el Mensaje de Datos, y que produce los mismos efectos jurídicos que la firma autógrafa, siendo admisible como prueba en juicio.

De las anteriores definiciones sobre la firma electrónica, tanto de una ley modelo, legislación española y mexicana, se encuentran características similares entre ellas:

- a) Es un conjunto de datos, códigos o claves criptográficas privadas. Es un conjunto de datos únicos encriptados (transformados en códigos).
- b) Técnicamente es un conjunto o bloque de caracteres consignados en forma electrónica. Esto significa que los datos viajan adjuntos a un documento; archivo o mensaje de datos, o se asocian inequívocamente a un documento electrónico anexos a otros datos electrónicos (mensaje de datos). Se utiliza como medio para identificar formalmente al autor o los autores del documento que lo recoge.
- c) Es un conjunto de caracteres asociados inequívocamente a un documento electrónico. Por lo general, se refiere a archivos digitales compuestos de unos y ceros, contenidos en un soporte magnético - disquete o disco duro de una computadora- y no en papel. Esto permite identificar al titular del mensaje a quien se le atribuye; puede acreditar quién es el autor o emisor del mismo (lo que se conoce como autenticación) y que nadie ha manipulado o modificado el mensaje en el transcurso de la comunicación (es decir, su integridad).⁸⁶

Aunque en la actualidad existen diversos ordenamientos que definen la firma electrónica avanzada, en la siguiente tesis del año 2007, se ve reflejado el propósito que ha tenido la creación de esta firma: identificar al emisor de un mensaje como su autor legítimo y a su vez, equipararla con la firma autógrafa.

FIRMA ELECTRÓNICA AVANZADA. EL HECHO DE QUE EL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN NO ESTABLEZCA SU DEFINICIÓN NO VIOLA LA GARANTÍA DE LEGALIDAD.

El artículo 17-D del Código Fiscal de la Federación establece que cuando las disposiciones fiscales obliguen a presentar documentos, éstos deberán ser digitales y contener una firma electrónica avanzada

⁸⁶ León Tovar, Soyla H. et al., *La firma electrónica avanzada. Estudio teórico, práctico y técnico*, México, Oxford, 2009, p. 92.

del autor, salvo los casos previstos en el propio precepto, y que para esos efectos deberá contarse con un certificado que confirme el vínculo entre un firmante y los datos de creación de una "firma electrónica avanzada", expedido por el Servicio de Administración Tributaria cuando se trate de personas morales y por un prestador de servicios de certificación autorizado por el Banco de México cuando se trate de personas físicas, mediante el cumplimiento de ciertos requisitos, entre ellos, el de la comparecencia del interesado o de su apoderado o representante legal en caso de personas morales, con la finalidad de acreditar su identidad. De lo anterior se concluye que no se viola la garantía de legalidad contenida en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por el hecho de que el Código Fiscal de la Federación no establezca una definición particular de lo que debe entenderse por "firma electrónica avanzada", pues del indicado numeral 17-D se advierte el propósito perseguido con ésta, el cual, además de identificar al emisor de un mensaje como su autor legítimo, como si se tratara de una firma autógrafa, garantiza la integridad del documento produciendo los mismos efectos que las leyes otorgan a los documentos con firma autógrafa, teniendo el mismo valor probatorio; lo anterior, en razón de que la firma electrónica avanzada está vinculada a un certificado expedido por una autoridad, en este caso, por el Servicio de Administración Tributaria, en el que constan los datos del registro respectivo.⁸⁷

3.2.4 DERECHO COMPARADO

Diversos países han ido adoptando en las últimas décadas, leyes que abordan el tratamiento de la firma digital. A continuación haré mención de manera genérica como se mencionan en el libro *La Firma Electrónica y las Entidades de Certificación* de Alfredo Alejandro Reyes Krafft, las leyes que países de América y Europa han adoptado en materia de firma electrónica:⁸⁸

Estados Unidos

-*Utah Digital Signature Act*, primera ley sobre firmas digitales por el Estado de Utah en mayo de 1995.

⁸⁷ Tesis 2a.XCVII/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVI, agosto de 2007, p. 638.

⁸⁸ Reyes Krafft, Alfredo Alejandro, *op. cit.*, nota 73, pp. 109-110,131,153-158.

-*Digital Signature Guidelines*, emitida en agosto de 1996 por el Comité de Seguridad de la Información de la División de Comercio Electrónico, de la *American Bar Association*.

-*Uniform Electronic Transactions Act*, aprobada el 30 de julio de 1999.

-*Electronic Signatures in Global and National Commerce Act*, emitida el 30 de julio de 2000.

Dichas leyes fueron creadas con el objetivo de facilitar el comercio a través de mensajes electrónicos que resultaran fiables, buscando evitar la falsificación de las firmas digitales y el fraude en el comercio electrónico.

Existe un proyecto del Ciberfedatario, patrocinado por el *Cybernotary Committee* de la *American Bar Association*, mismo que pretende rectificar la ausencia de seguridad en las transacciones originadas en los Estados Unidos, así como las que se realicen electrónicamente, a través de la creación de una Oficina “cuasi pública” conocida como *CyberNotary* (Oficina del Ciberfedatario), cuya actividad será la de combinar experiencia legal y técnica en una sola especialización, y cuyos miembros ejercerán dos funciones distintas, pero complementarias, por lo cual no puede equipararse a las figuras de los fedatarios latinos, llamados Notarios y Corredores Públicos.⁸⁹

Argentina

En marzo de 1999 fue encargado a un grupo de juristas, la redacción de un Proyecto de Código Civil que abarcara el comercio electrónico, entre los aspectos más relevantes se tomaron en cuenta los siguientes:

- a) Ampliar la noción de escrito, considerando expresión escrita la que se produce, consta o lee a través de medios electrónicos.
- b) Se satisface el requisito de la firma en un documento electrónico, cuando se asegure la autoría e inalterabilidad de un documento.
- c) Se prevé la posibilidad de que existan instrumentos públicos digitales.

⁸⁹ Vargas García, Salomón, *Algunos comentarios sobre el Comercio Electrónico y la Correduría Pública en México. Teoría y práctica jurídica de los certificados digitales y la fe pública mercantil*, 2a. ed., México, Porrúa, 2013, p. 88.

Panamá

La Ley número 43 del 31 de julio de 2001, define y regula los documentos y firmas electrónicas y las entidades de certificación en el comercio electrónico y el intercambio de documentos electrónicos.

Venezuela:

El 26 de abril del 2000 se presentó el proyecto de Ley Orgánica de Tecnologías de la Información, mismo que buscaba desarrollar el uso de las tecnologías de información en la sociedad, a través de lineamientos e instituciones que regularan el uso de la firma digital y los documentos electrónicos en la Administración del Estado.

Italia:

El 15 de marzo de 1997 aparece la Ley número 59, que es la primera ley en el ordenamiento jurídico italiano que acoge el principio de plena validez de los documentos informáticos. Posteriormente, el 31 de octubre del mismo año es aprobado el Reglamento de la Ley número 59, ambos ordenamientos regulan entre otros aspectos: los documentos informáticos con y sin firma digital, la autenticación de la firma digital, la validez del documento informático, la firma digital falsa, la equiparación de la firma digital sobre un documento informático con la firma escrita en papel.

España:

-El Real Decreto del 17 de septiembre de 1998, reconoció el uso y eficacia jurídica de la firma electrónica, así como la prestación al público de los servicios de certificación.

-Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, ley 34/2002 del 11 de julio, encontrando entre los puntos más importantes de dicha Ley, la regulación de la contratación por vía

electrónica, la firma electrónica reconocida, *time stamping* (sello de tiempo relativo a la integridad), documento nacional de identidad electrónico y certificados para las Personas Morales.

-Ley 59/2003, del 19 de diciembre del 2003 es publicada esta Ley en el Boletín Oficial del Estado, el objetivo de la misma era regular la utilización de la firma electrónica en general y no sólo para usos comerciales, a través de normas especiales que regulan la firma electrónica en forma sectorial, es decir, para determinados usos y ámbitos. Entre las grandes novedades de esta ley, era la regulación del documento nacional de identidad electrónico, el cual incluye elementos tecnológicos necesarios para acreditar la identidad personal de quien firma y verificar la firma en documentos electrónicos.⁹⁰

México

En el año 2000, la legislación mexicana tuvo un gran auge al incorporar el uso de nuevas tecnologías a los ordenamientos jurídicos, sobre todo, por lo que se refiere al uso de la firma electrónica en sustitución de la firma autógrafa en ciertos negocios jurídicos.

El 29 de abril de 2000, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, diversas reformas y adiciones al Código Civil Federal, al Código Federal de Procedimientos Civiles, Código de Comercio y a la Ley Federal de Protección al Consumidor.

El Código de Comercio adicionó el Título segundo denominado “De Comercio Electrónico”, el Código Federal de Procedimientos Civiles en su artículo 210-A, admitió como instrumento probatorio la información generada o comunicada que conste en medios electrónicos, ópticos o en cualquier otra tecnología. Además, la Ley Federal de Protección al Consumidor, adicionó el Capítulo VIII Bis denominado “De los Derechos de los Consumidores en las Transacciones efectuadas a través del uso de los Medios Electrónicos, Ópticos o de cualquier Tecnología”.

⁹⁰ Rico Carrillo, Mariliana (coord.), *Derecho de las Nuevas Tecnologías*, Argentina, Ediciones La Rocca, 2007, pp. 214,216 y 217.

El Código Civil Federal fue reformado sobre la manifestación del consentimiento y la forma del contrato a través de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, como lo señalan los artículos 1834 y 1834 Bis:

Artículo 1834. Cuando se exija la forma escrita para el contrato, los documentos relativos deben ser firmados por todas las personas a las cuales se imponga esa obligación.

Si alguna de ellas no puede o no sabe firmar, lo hará otra a su ruego y en el documento se imprimirá la huella digital del interesado que no firmó.

Artículo 1834 Bis. Los supuestos previstos por el artículo anterior se tendrán por cumplidos mediante la utilización de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, siempre que la información generada o comunicada en forma íntegra, a través de dichos medios sea atribuible a las personas obligadas y accesible para su ulterior consulta.

En los casos en que la ley establezca como requisito que un acto jurídico deba otorgarse en instrumento ante fedatario público, éste y las partes obligadas podrán generar, enviar, recibir, archivar o comunicar la información que contenga los términos exactos en que las partes han decidido obligarse, mediante la utilización de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología, en cuyo caso el fedatario público, deberá hacer constar en el propio instrumento los elementos a través de los cuales se atribuye dicha información a las partes y conservar bajo su resguardo una versión íntegra de la misma para su ulterior consulta, otorgando dicho instrumento de conformidad con la legislación aplicable que lo rige.

3.2.5 TIPOS DE FIRMAS ELECTRÓNICAS

La Ley 59/2003 de España considera en su artículo 3º, 3 tipos de firmas:

1. La firma electrónica, que es un conjunto de datos en forma electrónica, consignados junto a otros datos o asociados con ellos, que pueden ser utilizados como medio de identificación del firmante.
2. La firma electrónica avanzada, la cual es una firma electrónica que permite identificar al firmante y detectar cualquier cambio ulterior de los datos firmados. Esta firma está vinculada de manera única al firmante y a los datos a que se refiere, y ha sido creada por medios que el firmante puede mantener bajo su control exclusivo.

3. La firma electrónica reconocida, que es una firma electrónica avanzada basada en un certificado reconocido y generada mediante un dispositivo seguro de creación de firma. Esta firma tiene, respecto de los datos consignados en forma electrónica, el mismo valor que la firma manuscrita en relación con los consignados en papel.

3.2.5.1 *Firma Electrónica Simple*

La firma electrónica simple es el conjunto o bloque de caracteres, datos, códigos o claves criptográficas privadas, en forma electrónica, que se adjuntan, asocian o anexan a un mensaje de datos, para designar al autor del mismo.⁹¹

De la anterior definición, es posible decir que la firma electrónica simple no sólo hace referencia a relaciones jurídicas o a documentos emitidos por una autoridad, sino que es posible encontrarla desde el nombre de un emisor que aparece al final de un mensaje de correo electrónico hasta un número de identificación personal (NIP) e inclusive, algunas biometrías utilizadas para efectos de identificación personal como la huella digital. Por lo tanto, la firma electrónica simple es el término genérico utilizado para referirse al universo de tecnologías mediante las cuales una persona puede identificar como suyo un mensaje de datos.

3.2.5.2 *Firma Digital*

La firma digital puede definirse como una secuencia de datos electrónicos (bits) que se obtienen mediante la aplicación de un algoritmo (fórmula matemática) de cifrado asimétrico o de llave pública, a un mensaje determinado. Este algoritmo equivale funcionalmente a la firma autógrafa en orden a la identificación del autor del que procede el mensaje.⁹²

La firma digital consiste en encriptar un texto con la clave privada del firmante. Encriptar significa tomar un documento legible (el texto de un documento) en uno ilegible (texto cifrado), de acuerdo con una fórmula

⁹¹ Reyes Krafft, Alfredo Alejandro, *op. cit.*, nota 73, p. 95.

⁹² *Ibidem*, p. 98.

matemática, para proteger la fiabilidad de los documentos almacenados. El documento sin encriptar es vulnerable en sí mismo, mientras que el documento encriptado, con clave secreta o privada, no permite la divulgación de esta clave.⁹³

La firma digital es creada mediante el uso de la criptografía de llave pública, en la cual se utiliza una llave privada para firmar un mensaje y una pública para leerlo. Para firmar un documento digital, el emisor utiliza su llave privada, lo que impide que después niegue su autoría, quedando vinculado con el documento que firma.

Las firmas digitales también llamadas numéricas, se crean y verifican utilizando la criptografía⁹⁴ que es la rama de las matemáticas aplicadas que se ocupa de transformar mensajes en formas aparentemente ininteligible y devolverlas a su forma original. Las firmas numéricas utilizan lo que se denomina “criptografía de clave pública”, que con frecuencia se basa en el empleo de funciones algorítmicas para generar dos “clases” diferentes. Una de esas clases se utiliza para crear una firma numérica o transformar datos en una forma aparentemente ininteligible, y la otra para verificar una firma numérica o devolver el mensaje a su forma original.⁹⁵

3.2.5.3 Firma Electrónica

La firma electrónica, son los datos en forma electrónica consignados en un mensaje de datos, o adjuntados o lógicamente asociados al mismo, que puedan ser utilizados para identificar y/o vincular al firmante en relación con el mensaje de datos, en forma equivalente a la firma manuscrita.⁹⁶

⁹³ Vargas García, Salomón, *op. cit.*, nota 89, p. 81.

⁹⁴ Criptografía proviene del griego *Krypto* (oculto) y *graphos* (escribir), que significa escritura oculta, es el arte o la ciencia de cifrar y descifrar información.

⁹⁵ Pérez Chávez, José *et al.*, *Firma Electrónica Avanzada, documentos digitales y comprobantes electrónicos. Tratamiento jurídico y fiscal*. México, Tax Editores Unidos, 2005, p. 20.

⁹⁶ Reyes Krafft, Alfredo Alejandro, *op. cit.*, nota 73, p. 164.

En el Código de Comercio, en el Título Segundo llamado “De Comercio Electrónico”, Capítulo I “De los Mensajes de Datos” en el artículo 89, se encuentran algunas definiciones de elementos que forman parte la firma electrónica, destacando los siguientes:

Certificado: Todo Mensaje de Datos u otro registro que confirme el vínculo entre un Firmante y los datos de creación de Firma Electrónica.

Datos de Creación de Firma Electrónica: Son los datos únicos, como códigos o claves criptográficas privadas, que el Firmante genera de manera secreta y utiliza para crear su Firma Electrónica, a fin de lograr el vínculo entre dicha Firma Electrónica y el Firmante.

Destinatario: La persona designada por el Emisor para recibir el Mensaje de Datos, pero que no esté actuando a título de Intermediario con respecto a dicho Mensaje.

Emisor: Toda persona que, al tenor del Mensaje de Datos, haya actuado a nombre propio o en cuyo nombre se haya enviado o generado ese mensaje antes de ser archivado, si éste es el caso, pero que no haya actuado a título de Intermediario.

Firmante: La persona que posee los datos de la creación de la firma y que actúa en nombre propio o de la persona a la que representa.

Intermediario: En relación con un determinado Mensaje de Datos, se entenderá toda persona que, actuando por cuenta de otra, envíe, reciba o archive dicho Mensaje o preste algún otro servicio con respecto a él.

Mensaje de Datos: La información generada, enviada, recibida o archivada por medios electrónicos, ópticos o cualquier otra tecnología.

Prestador de Servicios de Certificación: La persona o institución pública que preste servicios relacionados con Firmas Electrónicas y que expide los Certificados, en su caso.

El Prestador de Servicios de Certificación, es un tercero que actúa como fuente fiable que garantiza la identidad de las partes, siendo avalado por la autoridad que lo controla y es quién emite los documentos oficiales que comprueban que el propietario del certificado es de cierta persona. Asimismo, el

artículo 100 del Código de Comercio dice que pueden ser Prestadores de Certificación los notarios y corredores públicos, las personas morales de carácter privado y las instituciones públicas; esto debido a que la facultad de expedir certificados no conlleva fe pública por sí misma, es decir, los notarios y corredores públicos pueden llevar a cabo certificaciones que impliquen o no la fe pública, en documentos en papel, archivos electrónicos, o por cualquier otro medio.

Por otra parte, el certificado se compone principalmente de dos partes: el cifrado o encriptación de la llave pública y la llave privada con base a la cual se integra el formato del certificado, mismo que debe contener el nombre del propietario, número de serie, la clave pública del propietario y la entidad del organismo de certificación.

Algunos tipos de certificados son:

- a) Certificado de Identificación: Formalmente vincula al emisor del certificado con su clave pública garantizando su identidad.
- b) Certificado de autorización: Proporciona al receptor del mensaje más información verificada sobre el individuo que envía el mensaje, como la dirección, edad y el lugar de trabajo del emisor.
- c) Certificado de transacción. Provee al receptor del mensaje, información acerca de la transacción.⁹⁷

El 19 de abril de 2005, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el Acuerdo por el que se dan a conocer las Reglas Generales para la Gestión de trámites a través de Medios de Comunicación Electrónica presentados ante la Secretaría de Economía, Organismos Descentralizados y Órganos Desconcentrados de la misma, el cual tiene por objeto establecer los mecanismos tecnológicos que permitan recibir, por medios de comunicación electrónica, promociones o solicitudes que formulen los particulares, así como las reglas a que se sujetará la Secretaría de Economía y sus organismos descentralizados y órganos desconcentrados en los trámites realizados por tal vía.

⁹⁷ Sánchez Barroso, José Antonio *et al.*, *Creación de la Firma Electrónica y sus efectos jurídicos en el ámbito del Derecho*, http://www.lefis.org/images/documents/creacion_de_la_firma_electronica_y_sus_efectos_juridicos_en_el_ambito_del_derecho.pdf.

En la fracción II de la Regla segunda, se especifica cual será la Unidad Certificadora, la cual cuenta con las facultades para la expedición de certificados digitales, dicha función corresponde a la Dirección General de Normatividad Mercantil de la Secretaría de Economía, de conformidad con el Código de Comercio y el artículo 20 fracción X del Reglamento Interior de la Secretaría de Economía. Además, en la Regla quinta se menciona que para los trámites realizados por particulares utilizando certificación de alta seguridad, se llevarán a cabo mediante la emisión de los certificados de los particulares conforme a las condiciones y términos del procedimiento de certificación de la Unidad Certificadora y una vez obtenido el certificado, el particular deberá incorporar su firma electrónica en sustitución de la autógrafa, en las promociones y solicitudes de trámites electrónicos que así lo requieran.

No obstante que el Código de Comercio y el Acuerdo antes mencionado, definieran algunos conceptos relacionados con la firma electrónica, en el año 2009 se expidió la Ley de Firma Electrónica del Distrito Federal, que incluye conceptos relevantes que sirven para identificar a la firma electrónica y a los titulares de la misma, dentro de los que se encuentran:

Fecha electrónica: El conjunto de datos en forma electrónica utilizados como medio para constatar la fecha y hora en que un mensaje de datos es enviado por el firmante o recibido por el destinatario;

Titulares de Certificados de Firma Electrónica: Los ciudadanos, representantes legales de empresas o entidades públicas y privados y servidores públicos que posean un certificado electrónico con validez jurídica.

3.2.5.4 *Firma Electrónica Avanzada*

Es la firma electrónica que permite la identificación del firmante y ha sido generada bajo su exclusivo control, conocida también como firma digital, que vincula exclusivamente al mismo con el mensaje de datos al que se adjunta o se asocia, lo que permite que sea detectable cualquier modificación ulterior de éste.

La firma electrónica avanzada es una cadena de caracteres procesados y protegidos a través de sistemas electrónicos que identifican, autentican y proveen de certeza los actos realizados por el emisor.⁹⁸ Todas las firmas electrónicas se pueden identificar como archivos digitales, pero pueden manifestarse de distintas formas y tener varios grados de fiabilidad. Por el contrario, la firma electrónica avanzada proporciona autenticación y seguridad de que el autor del documento no puede retractarse posteriormente.

En el ya mencionado artículo 89 del Código de Comercio, señala que la firma electrónica avanzada es la firma electrónica que cumple los requisitos que se establecen en artículo 97 del mismo ordenamiento, los cuales son:

La Firma Electrónica se considerará Avanzada o Fiable si cumple por lo menos los siguientes requisitos:

- I. Los Datos de Creación de la Firma, en el contexto en que son utilizados, corresponden exclusivamente al Firmante;
- II. Los Datos de Creación de la Firma estaban, en el momento de la firma, bajo el control exclusivo del Firmante;
- III. Es posible detectar cualquier alteración de la Firma Electrónica hecha después del momento de la firma, y
- IV. Respecto a la integridad de la información de un Mensaje de Datos, es posible detectar cualquier alteración de ésta hecha después del momento de la firma.

El 11 de enero de 2012, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación la Ley de Firma Electrónica Avanzada, incorporando el uso de la firma electrónica avanzada en trámites, servicios y actos jurídicos, así como la expedición de certificados digitales a personas físicas. Además le otorgó la facultad para emitir certificados digitales a la entonces Secretaría de la Función Pública, la Secretaría de Economía y al Servicio de Administración Tributaria, como autoridades certificadoras.

⁹⁸ León Tovar, Soyla H. *et al.*, *op. cit.*, nota 86, p. 99.

3.2.5.5 Diferencias entre la Firma Electrónica y la Firma Electrónica Avanzada

Una de las principales diferencias entre la firma electrónica y la firma electrónica avanzada radica en la protección legal que tienen los documentos. La firma electrónica autentica la identidad del autor de un mensaje de datos y muestra la cédula de identidad para confirmar su autoría, pero no asegura la identidad, la integridad del mensaje ni la firma; es decir, no garantiza que haya permanecido intacta durante el trayecto. Por otro lado, la firma electrónica avanzada autentica la identidad del autor de un mensaje de datos, permite asegurar sin lugar a dudas que la persona a quien se le atribuye es precisamente quien dice ser, según un conjunto de elementos anexos, asociados o adjuntados a dicho mensaje y por tanto, se le puede imputar válidamente su participación o intervención en actos jurídicos.⁹⁹

Por tanto, la firma electrónica avanzada es la firma electrónica que permite la identificación del autor de la misma y es creada por un medio que el mismo mantiene bajo su exclusivo control, por lo que está vinculada al signatario y a los datos que se refiere, permitiendo detectar cualquier modificación posterior a los datos contenidos en el mensaje que ampara la firma.

Las funciones de identificación y vinculación de la persona con el contenido del documento (expresión del consentimiento) no se pierden por el hecho de ser firmas electrónicas en ninguno de sus tipos, sino que se agregan ciertas características adicionales en cada uno de ellos.¹⁰⁰

3.2.6 VALOR PROBATORIO DE LA FIRMA ELECTRÓNICA

Los ordenamientos jurídicos en México reconocen el uso de los medios electrónicos como prueba, no sólo desde las reformas que se le hicieron al Código

⁹⁹ *Ibidem*, p. 107.

¹⁰⁰ Nava Garcés, Alberto Enrique (coord.), *El Derecho en la Era Digital. Internet, Firma Electrónica, Protección de datos, delitos informáticos, comunicaciones, redes sociales, preservación de evidencia*, México, Porrúa, 2013, p. 21.

de Comercio, Código Civil Federal o al Código Federal de Procedimientos Civiles sino desde tiempo atrás. Sin embargo, no hay disposición expresa que determine el valor probatorio de la firma electrónica, encontrando sólo la equivalencia que la legislación hace de esta con la firma autógrafa, por lo que para llegar al valor probatorio de la firma, primero tenemos que analizar el soporte de la misma: el documento electrónico.

La Ley de Firma Electrónica del Distrito Federal, define al documento electrónico:

VI. Documento Electrónico: El documento o archivo electrónico en cualquier formato sea este alfanumérico, de video o audio el cual sea firmado con un certificado electrónico con validez jurídica;

Por otro lado, la Ley de Firma Electrónica Avanzada lo define:

X. Documento Electrónico: aquél que es generado, consultado, modificado o procesado por medios electrónicos;

Si bien la firma manuscrita expresa la identidad, aceptación y autoría del firmante, no es posible señalar que sea un método de autenticación totalmente fiable, ya que puede darse el caso de que se reconozca la firma, pero el documento podría no ser íntegro, es decir, podría haber sido alterado o modificado a lo largo del tiempo.¹⁰¹

Tanto la Ley de Firma Electrónica del Distrito Federal como la Ley de Firma Electrónica Avanzada, concuerdan que el documento electrónico es aquel que se crea a través del uso de un medio electrónico. Podría parecer fácil de confundir un documento electrónico con otro, a diferencia de un documento en papel que es perceptible la diferencia entre el original y una copia, siendo los requisitos que deben satisfacer los documentos electrónicos en comparación con los escritos en papel los siguientes:

1) Que exista seguridad y certidumbre suficiente que la información electrónica cuya originalidad se hace valer, ha sido objeto de

¹⁰¹ *Ibidem*, p. 19

conservación íntegra y sin alteraciones, desde el momento en que quedó definitivamente establecido su contenido, según la intención en que lo creó su iniciador, siendo hasta que dicha información convertida en mensaje de datos, es utilizado frente a terceros como documento original.

- 2) La información a considerar como original, debe poseer la aptitud de poder ser exhibido frente a terceros interesados y;
- 3) La recuperabilidad del mensaje de datos, en los términos en que se consolidó su contenido definitivo.¹⁰²

El artículo 93 del Código Federal de Procedimientos Civiles reconoce como medios de prueba a los documentos públicos, los documentos privados, las fotografías, escritos y notas taquigráficas, y en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia, entre otros. Expresamente no se menciona a los documentos electrónicos como medios de prueba, pero de la interpretación del mismo artículo, se podría desprender esa conclusión.

Derivado de lo anterior, si partimos del hecho de que la firma electrónica encuentra su sostén en un documento electrónico, entonces la firma electrónica también tiene un valor probatorio, tal como lo establecen la Ley de Firma Electrónica Avanzada, el Reglamento de la Ley de Firma Electrónica Avanzada, la Ley de Firma Electrónica del Distrito Federal y el Reglamento de la Ley de Firma Electrónica para el Distrito Federal, en Actos, Procedimientos y Trámites a cargo de la Administración Pública del Distrito Federal.

La Ley de Firma Electrónica Avanzada le da un valor probatorio a la firma tanto en su artículo 2º donde le da una definición a la firma, así como en su artículo 7º:

...Artículo 2. Para los efectos de la presente Ley se entenderá por:...

...XIII. Firma Electrónica Avanzada: el conjunto de datos y caracteres que permite la identificación del firmante, que ha sido creada por medios electrónicos bajo su exclusivo control, de manera que está vinculada únicamente al mismo y a los datos a los que se refiere, lo

¹⁰² Sánchez Barroso, José Antonio *et al.*, *op. cit.*, nota 97.

que permite que sea detectable cualquier modificación ulterior de éstos, la cual produce los mismos efectos jurídicos que la firma autógrafa;...

...Artículo 7. ...Los documentos electrónicos y los mensajes de datos que cuenten con firma electrónica avanzada producirán los mismos efectos que los presentados con firma autógrafa y, en consecuencia, tendrán el mismo valor probatorio que las disposiciones aplicables les otorgan a éstos.

En el Reglamento de la Ley de Firma Electrónica Avanzada no define a la firma electrónica, pero si señala en el artículo 12 el valor probatorio de los documentos impresos:

Artículo 12. La impresión de los Documentos Electrónicos suscritos con Firma Electrónica Avanzada emitidos por las Dependencias y Entidades, contendrá una cadena de caracteres asociados al Documento Electrónico original de que se trate, así como asociados a la Firma Electrónica Avanzada y, en su caso, al sello digital que permita comprobar la autenticidad de su contenido y, cuando corresponda, el momento de su recepción.

Los documentos impresos referidos en el párrafo anterior producirán los mismos efectos que las leyes otorgan a los documentos con firma autógrafa, teniendo el mismo valor probatorio.

También la Ley de Firma Electrónica del Distrito Federal en su artículo 2º, señala lo que se entenderá por firma electrónica pero no la define como tal y en su artículo 7º, establece el valor probatorio de la misma:

...Artículo 2. Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:...

...IX. Firma Electrónica: La firma electrónica avanzada que es generada con un certificado reconocido legalmente a través de un dispositivo seguro de creación de firma y tiene, en relación a la información firmada, un valor jurídico equivalente al de la firma autógrafa;...

...Artículo 7. ...En las actuaciones y trámites a que se refiere esta Ley, los documentos emitidos que contengan o se realicen con el uso de firma electrónica, tendrán la misma validez legal que los documentos que se generen y firmen en documento de papel.

Todo documento que tiene un medio en papel, firma autógrafa o rúbrica podrá ser habilitado para tener un formato electrónico si cuenta con la

firma electrónica de conformidad con la presente Ley. Todo documento que sea originado por medio de una firma electrónica será admisible como prueba documental en cualquier juicio.

En el artículo 10 de ésta misma Ley se menciona la vinculación de la firma electrónica con el autor del documento electrónico, de la misma manera que se vincula a la firma autógrafa con el documento donde se plasma la misma.

A diferencia de la Ley de Firma Electrónica del Distrito Federal, el Reglamento de la Ley de Firma Electrónica para el Distrito Federal, en Actos, Procedimientos y Trámites a cargo de la Administración Pública del Distrito Federal, el artículo 4° define a la firma electrónica avanzada y el artículo 8° equipara la validez de la firma electrónica con la firma autógrafa:

...Artículo 4. Además de las definiciones establecidas en la Ley de Firma Electrónica del Distrito Federal, para efectos del presente Reglamento se entenderá por:...

...IV. Firma Electrónica Avanzada: Información electrónica asociada a un mensaje de datos, utilizada para acreditar la identidad del Firmante que indican que asume como propia la información contenida en él, y producen los mismos efectos jurídicos que la firma autógrafa;...

...Artículo 8. En las actuaciones y trámites de las Dependencias, Órganos Desconcentrados, Órganos Político-Administrativos y Entidades de la Administración Pública, los documentos emitidos que contengan o se realicen con el uso de la firma electrónica, tendrán la misma validez legal que los documentos que se generen y firmen en documento de papel.

La firma electrónica será aceptada como si se tratase de la firma autógrafa.

Por otra parte, en cuanto al uso de la firma electrónica en el sector público, fue reformada la Ley Federal de Procedimiento Administrativo en mayo del año 2000, la cual se aplica para los actos, procedimientos y resoluciones de la Administración Pública Federal. La propia ley establece que el uso de los medios

electrónicos es optativo para el ciudadano y en su artículo 69-C pronuncia el principio de equivalencia funcional:¹⁰³

...Los documentos presentados por medios de comunicación electrónica producirán los mismos efectos que las leyes otorgan a los documentos firmados autógrafamente y, en consecuencia, tendrán el mismo valor probatorio que las disposiciones aplicables les otorgan a éstos...

En este sentido, la tesis aislada del Cuarto Tribunal Colegiado en materia Civil del Primer Circuito, se pronuncia al respecto:

DOCUMENTOS Y CORREOS ELECTRÓNICOS. SU VALORACIÓN EN MATERIA MERCANTIL.

La doctrina explica que en la época contemporánea cuando se habla de prueba documental no se puede pensar sólo en papel u otro soporte que refleje escritos perceptibles a simple vista, sin ayuda de medios técnicos; se debe incluir también a los documentos multimedia, es decir, los soportes que permiten ver estos documentos en una computadora, un teléfono móvil, una cámara fotográfica, etcétera. En varios sistemas jurídicos se han equiparado totalmente los documentos multimedia o informáticos, a efectos de valoración. Esa equivalencia es, básicamente, con los privados, y su admisión y valoración se sujeta a requisitos, sobre todo técnicos, como la firma electrónica, debido a los problemas de fiabilidad de tales documentos, incluyendo los correos electrónicos, ya que es posible falsificarlos e interceptarlos, lo cual exige cautela en su ponderación, pero sin desestimarlos sólo por esa factibilidad. Para evitar una pericial en informática que demuestre la fiabilidad del documento electrónico, pero complique su ágil recepción procesal, el juzgador puede consultar los datos técnicos reveladores de alguna modificación señalados en el documento, aunque de no existir éstos, atenderá a la posibilidad de alteración y acudirá a la experticia, pues el documento electrónico puede quedar en la memoria RAM o en el disco duro, y podrán expedirse copias, por lo que para comprobar el original deberán exhibirse documentos asistidos de peritos para su lectura. Así es, dado que la impresión de un documento electrónico sólo es una copia de su original. Mayor confiabilidad merece el documento que tiene firma electrónica, aunque entre esa clase de firmas existe una gradación de la más sencilla a la que posee mayores garantías técnicas, e igual escala sigue su fiabilidad, ergo, su valor probatorio. Así, la firma electrónica avanzada prevalece frente a la firma

¹⁰³ Nava Garcés, Alberto Enrique, *op. cit.*, nota 100, p. 35.

electrónica simple, ya que los requisitos de producción de la primera la dotan de más seguridad que la segunda, y derivan de la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre las Firmas Electrónicas. Esta propuesta de normatividad, al igual que la diversa Ley Modelo sobre Comercio Electrónico, fue adoptada en el Código de Comercio, el cual sigue el criterio de equivalencia funcional que busca equiparar los documentos electrónicos a los tradicionales elaborados en soporte de papel, mediante la satisfacción de requisitos que giran en torno a la fiabilidad y trascienden a la fuerza probatoria de los mensajes de datos. Por ende, conforme a la interpretación de los artículos 89 a 94, 97 y 1298-A del Código de Comercio, en caso de que los documentos electrónicos reúnan los requisitos de fiabilidad legalmente previstos, incluyendo la existencia de una firma electrónica avanzada, podrá aplicarse el criterio de equivalente funcional con los documentos que tienen soporte de papel, de manera que su valor probatorio será equivalente al de estos últimos. En caso de carecer de esa firma y haberse objetado su autenticidad, no podrá concedérseles dicho valor similar, aunque su estimación como prueba irá en aumento si en el contenido de los documentos electrónicos se encuentran elementos técnicos bastantes, a juicio del juzgador, para estimar altamente probable su autenticidad e inalterabilidad, o bien se complementan con otras probanzas, como la pericial en informática que evidencie tal fiabilidad. Por el contrario, decrecerá su valor probatorio a la calidad indiciaria si se trata de una impresión en papel del documento electrónico, que como copia del original recibirá el tratamiento procesal de esa clase de documentos simples, y se valorará en conjunto con las restantes pruebas aportadas al juicio para, en función de las circunstancias específicas, determinar su alcance demostrativo.¹⁰⁴

Por otro lado, en materias penal y administrativa, el Segundo Tribunal Colegiado en materias Penal y Administrativa del Octavo Circuito, en tesis aislada, dice que la firma autógrafa es sustituida por la firma electrónica avanzada, garantizando la integridad del documento y produciendo los mismos efectos, al tener el mismo valor probatorio:

DOCUMENTOS DIGITALES CON FIRMA ELECTRÓNICA
AVANZADA O SELLO DIGITAL. PARA SU VALORACIÓN EN EL
JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO NO DEBE ATENDERSE
AL ARTÍCULO 210-A DEL CÓDIGO FEDERAL DE

¹⁰⁴ Tesis I.4o.C.19 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. III, noviembre de 2012, p. 1856.

PROCEDIMIENTOS CIVILES, AL TENER EL MISMO VALOR PROBATORIO QUE LOS QUE CUENTAN CON FIRMA AUTÓGRAFA.

Del artículo 46, segundo párrafo, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo se advierte que para la valoración en el juicio contencioso administrativo de los documentos digitales con firma electrónica avanzada o sello digital, no debe atenderse al artículo 210-A del Código Federal de Procedimientos Civiles, ya que el Código Fiscal de la Federación contiene diversas reglas aplicables a éstos que permiten autenticar su autoría, al disponer en su numeral 17-D, párrafo tercero, que la firma electrónica avanzada sustituye a la autógrafa, con lo cual garantiza la integridad del documento y produce los mismos efectos que las leyes otorgan a los que cuentan con firma autógrafa, al tener el mismo valor probatorio.¹⁰⁵

3.2.7 LA FIRMA ELECTRÓNICA AVANZADA EN LA ACTIVIDAD PROFESIONAL DEL NOTARIO

El notario al ser un profesional del Derecho, siempre ha buscado estar actualizado en las leyes que regulan su función, por lo que al haber un desarrollo tecnológico, ha tenido que adecuar su función al mismo. Tal adecuación se ve reflejada con las reformas que se le hicieron a la Ley del Notariado para el Distrito Federal en marzo de 2011, mismas que incorporaron el certificado electrónico y la firma electrónica notarial, esta última definida en la fracción XXIII, artículo 2°:

... “Firma Electrónica Notarial”: La firma electrónica en términos de la Ley de la Firma Electrónica del Distrito Federal, asignada a un notario de esta entidad con motivo de sus funciones, con igual valor jurídico que su firma autógrafa y su sello de autorizar, en términos de la normatividad aplicable.

A diferencia de las concepciones que anteriormente se dieron respecto de los tipos de firma electrónica, la firma electrónica notarial tiene un rasgo muy particular; es decir, la firma electrónica permite identificar al autor de la misma,

¹⁰⁵ Tesis VIII. 2o.P.A. 18 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. III, mayo de 2013, p. 1782.

pero la firma electrónica notarial además de contar con los elementos que permiten identificar a su autor, también incluye el sello de autorizar, salvaguardando en todo momento el binomio notarial: la firma y el sello de autorizar del notario.

En el capítulo anterior se hizo mención sobre los instrumentos notariales, dentro de los cuales se encuentra la copia certificada electrónica, misma que es autorizada con la firma electrónica del notario, por lo que dicha copia es válida jurídicamente y considerada con valor equivalente al de un testimonio o copia certificada.

Las copias certificadas electrónicas de las escrituras o actas del notario, serán remitidas por éste, a través del uso de medios electrónicos cumpliendo con el requisito más importante que le da el soporte a los actos o hechos jurídicos asentados en las mismas: la firma electrónica del notario. No debemos olvidar, que el implemento de las copias certificadas electrónicas fue creado “para efectos de inscripción en las instituciones registrales”, ya que a lo largo de la última década, el procedimiento registral se ha visto impulsado por el uso de medios electrónicos que facilitan la inscripción de determinados actos ya sea en materia de Propiedad o de Comercio.

La actividad del notario es tan amplia que en diversos ámbitos en los que se desenvuelve ya es necesario utilizar su firma electrónica, sobre todo en materia registral, por lo que actualmente el notario no sólo utiliza la firma electrónica para la expedición de copias certificadas electrónicas, sino también para la inscripción de escrituras o actas en las plataformas electrónicas establecidas por la Secretaría de Economía como lo son el Sistema de Gestión Registral (SIGER) y el Registro Único de Garantías Mobiliarias (RUG).

En este sentido, la Secretaría de Economía trabajando en conjunto con la Asociación Nacional del Notariado Mexicano, Asociación Civil, el Colegio Nacional de Correduría Pública Mexicana, Asociación Civil, SeguriData Privada, Sociedad

Anónima de Capital Variable e Infosel, Sociedad Anónima de Capital Variable; en unión de otras instituciones y especialistas de la materia, han tratado de modernizar el Registro Público de Comercio, así como el establecimiento de certificados y firmas digitales, mediante la recomendación del empleo de mensajes de datos dejando a un lado a los documentos físicos.¹⁰⁶

Se buscó crear una Red de Certificación Digital Aplicativa en México, para la emisión de Certificados Digitales con fe pública, poniendo a disposición de personas físicas o morales un medio de identificación digital, que les permitiera realizar el Comercio Electrónico de manera segura en diferentes sectores como el comercial, financiero y gubernamental. Ésta Red de Certificación buscaba proporcionar:

- Autenticidad. Para confirmar si determinada persona es el autor de un documento electrónico, y/o si reconoce el contenido del mismo.
- Confidencialidad. Para mantener un documento electrónico como inaccesible para terceros ajenos a él.
- Integridad. Para impedir que un documento electrónico sea alterado en el transcurso de su envío y recepción.
- No repudiación. Para impedir legalmente que las partes puedan negar haber enviado o recibido un documento electrónico.¹⁰⁷

Por otra parte, también en materia mercantil el notario hace uso de su firma electrónica al solicitar y dar los Avisos de Uso sobre las denominaciones y/o razones sociales de una sociedad a través del portal electrónico llamado tuempresa; así como el registro de las sociedades en su caso, en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras en la página de Internet <http://www.rnie.economia.gob.mx>, ambos portales a cargo de la Secretaría de Economía.

La firma electrónica es una herramienta para poder llevar a cabo un sinnúmero de actos y su uso se ha vuelto cada vez más imprescindible. En el caso particular del notario, se ha convertido en una herramienta de trabajo a través de la cual puede llevar a cabo los trámites que requiere su función.

¹⁰⁶ Vargas García, Salomón, *op. cit.*, nota 89, p. 90.

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 91.

CAPÍTULO 4

LA APLICACIÓN DE LA TECNOLOGÍA EN LA PRÁCTICA REGISTRAL

4.1 ANTECEDENTES DEL REGISTRO PÚBLICO DE LA PROPIEDAD Y DEL REGISTRO PÚBLICO DE COMERCIO

4.1.1 EVOLUCIÓN DE LA PRÁCTICA REGISTRAL EN MÉXICO

El Derecho notarial y el Derecho registral se encuentran vinculados íntimamente con el Derecho civil, cada uno en distintas causas y en diversas formas. Tanto el Derecho notarial como el registral son derecho adjetivo, por lo que le dan al Civil, derecho sustantivo, la forma de ser y de valer.

El Derecho civil establece que para que el consentimiento sea válido debe reunir las condiciones de capacidad, consentimiento, objeto lícito, y que se haya celebrado con las formalidades externas que establece la Ley.¹⁰⁸

El Derecho notarial le sirve al Derecho civil, ya que le proporciona moldeada y delimitadamente la forma a través del instrumento público. Por su parte, el Derecho registral sirve al Derecho civil haciendo posible la publicidad que deben tener ciertos actos jurídicos cuya naturaleza así lo requieren, para proporcionarles seguridad jurídica frente a terceros.

La relación que existe entre el Derecho civil con el notarial y el registral, es independiente a la que existe entre estos dos últimos, ya que ambos persiguen la seguridad jurídica. Existen entre ellos vínculos y dependencias recíprocas, así como cierta continuidad, que va del Derecho notarial hacia el registral, que los ligan fuertemente.¹⁰⁹

El registro de los documentos redactados por los escribanos nació de la necesidad de llevar una cuenta cada titular, teniendo principalmente una finalidad

¹⁰⁸ Carral y de Teresa, Luis, *op.cit.*, nota 2, p. 289.

¹⁰⁹ *Ibidem* p. 290.

administrativa. Posteriormente, fue evidente que la publicidad que se manifestaba con este registro se convirtió en un elemento indispensable ya que al no conocer las cargas o gravámenes que recaían sobre los inmuebles, hacía imposible conocer la situación de estos.

El nacimiento de un Registro fue ideado para garantizar la seguridad de los derechos adquiridos, es decir, de los derechos subjetivos, y la seguridad del obrar jurídico, es decir, la seguridad del tráfico.¹¹⁰ A continuación haré una breve reseña de la regulación que ha tenido el Registro en México.

4.1.1.1 *Registro Público de la Propiedad*

Al conquistar Hernán Cortés la gran Tenochtitlán, se aplicaron en la entonces llamada Nueva España, las leyes aplicables a Castilla, como fueron las Siete Partidas, el Fuero Real, la Recopilación y Novísima Recopilación; mismas que fueron sustituidas siglos más tarde y que se encontraban en la Recopilación de las Leyes de los Reinos de las Indias.

El Oficio de Hipotecas fue regulado por una de las primeras disposiciones que regularon este oficio por la Instrucción de los señores fiscales de hacienda aplicables a la Nueva España, aprobada por la Audiencia el 27 de septiembre de 1784, misma que se desarrollaba en 27 puntos entre los que destacan:

VI. Será obligación de los escribanos anotadores y justicias receptores, en defecto de aquellos, tener, ya sea en un libro o en muchos, registros separados de cada uno de los pueblos de su distrito con la inscripción correspondiente, y de modo que con distinción y claridad se tome la razón respectiva al pueblo en que estuvieren situados los bienes raíces o tenidos por tales hipotecados...y si los bienes raíces o tenidos por tales estuvieren situados en distintos pueblos, distritos o partidos, se registrará en cada uno el instrumento en que se hipotequen.

IX. La toma de razón ha de estar reducida a referir la data o fecha del instrumento, nombre del escribano o juez receptor ante quien se otorgó, con expresión de si lo es real solamente, público, del número o provincia; de los otorgantes, su vecindad, la calidad del contrato,

¹¹⁰ *Ibidem*, p. 295.

obligación o fundación, diciendo si es imposición, venta, fianza, vínculo u otro gravamen de esta clase; y los bienes raíces gravados o hipotecados que contiene el instrumento, con expresión de sus nombres, cabidas, situaciones y linderos en la misma forma que se exprese en los instrumentos, entendiéndose por bienes raíces las casas, heredades y otros inherentes al suelo, los censos, oficios y otros derechos perpetuos que puedan admitir gravamen o constituir hipotecas.¹¹¹

Durante la época independiente en México se siguieron aplicando las leyes españolas hasta que se dictaron nuevas leyes y decretos que terminaron por separar la legislación española del naciente derecho mexicano. El país pasó por una transición entre el régimen político, fluctuando entre el federalismo y el centralismo, pero no es sino con Antonio López de Santa Ana, que el 20 de octubre de 1853 dictó la ley y arancel sobre el Oficio de Hipotecas, los cuales lejos de regular la organización y funcionamiento de las inscripciones, consideraban el oficio de hipotecas como vendible.

Es hasta el siglo XIX que en México se logró codificar al Registro Público, ya que a diferencia de otros países, esta institución se encuentra regulada dentro del Código Civil. El primer código fue el del Estado de Oaxaca, el Código Civil para el Gobierno del Estado de Oaxaca de 1828, que entró en vigor en México pero no abordó el oficio ni el registro de las hipotecas.

Un año más tarde, el Proyecto de Código Civil de Zacatecas de 1829, fue el primero que intentó legislar en materia de registro de hipotecas, este proyecto tomó como base legal el Código de Napoleón en lo referente a hipotecas y donaciones, pero dicho proyecto no fue aprobado por la legislatura estatal.

El 29 de noviembre de 1867, Benito Juárez promulgó la Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal, estableciendo en el artículo 60:

La Oficina de hipotecas de México, seguirá situada en las casas municipales y despachándose en los mismos términos que hoy se

¹¹¹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Derecho Registral*, 11 a. ed., México, Porrúa, 2013, pp. 24 y 25.

despacha, hasta que se expida una ley especial sobre arreglo de los Oficios de hipotecas.¹¹²

El 17 de diciembre de 1868 fue aprobado el Proyecto de Código Civil de Veracruz de la Lave, siguiendo el Proyecto del Código Civil Español, escrito por Florencio García Goyena en 1851; por lo que se tomaron los mismos capítulos y el texto de los artículos tenían ligeras variaciones. El título XXI era denominado “Del Registro Público” dentro del cual se contemplaban disposiciones que se referían a los títulos sujetos a inscripción, las personas que pueden o deben pedir la inscripción, de la anotación preventiva, los modos de extinguirse la inscripción, entre otros.

El Código Civil del Estado de México entró en vigor el 21 de junio de 1870, este Código recogía los preceptos del Código Civil de Veracruz y del Proyecto del Código Civil Español, pero tenía la novedad de las “Disposiciones transitorias” aumentando las reglas a seguir para establecer el Registro Público de la Propiedad de la siguiente forma:

I. Inmediatamente que comience a tener efecto el registro público según lo preceptuado en este Código, dispondrá el Gobierno que todos los libros y papeles de cada uno de los antiguos oficios de hipotecas, se pasen a la teneduría del registro a que correspondan, según la situación de los bienes.

II. Toda inscripción que se haga en los nuevos libros sobre un inmueble que por primera vez se haga mención en ellos, debe ser precedida de un asiento expresivo de las inscripciones que sobre el mismo inmueble resultan en los libros anteriores, o de que no existe ninguna.¹¹³

A partir del Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870, existió el intento de regular al Registro Público de la Propiedad en una ley independiente al Código Civil. Un año más tarde, el 28 de febrero de 1871 fue expedido por el Ministerio de Justicia e Instrucción Pública, el Reglamento del Título XXIII del Código Civil del Distrito y de la California, mismo que en 86 artículos repartidos en 5 capítulos establecía lo referente a las oficinas del

¹¹² *Ibidem*, p. 39.

¹¹³ *Ibidem*, p. 40.

Registro Público, los empleados, de la forma y efectos de la inscripción, la rectificación de los actos del registro y de la publicidad del registro.

Posteriormente, el Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California del 31 de marzo de 1884, adoptaba casi textualmente el Código de 1870 y además proponía en su artículo 3213 un reglamento especial que regulara las funciones tanto del registro como de sus registradores; sin embargo, este nunca llegó a expedirse.

En el siglo XX, se expidió el Reglamento del Registro Público de la Propiedad de 1921, dicho Reglamento constaba de 164 artículos ordenados en 14 capítulos intitulados: el primero, “Del Registro en general y del personal de la oficina”; segundo, “Secciones del Registro”; tercero, “Libros de Registro”; cuarto, “De las inscripciones en general”; quinto, “Del procedimiento y forma para verificar las inscripciones”; sexto, “De la rectificación de los actos del Registro”; séptimo, “De las inscripciones de la sección primera”; octavo, “De las inscripciones de la sección segunda”; noveno, “De la sección tercera”; décimo, “De la sección cuarta”, décimo primero, “Del archivo”, décimo segundo, “De la extinción de la inscripción”; décimo tercero, “De las certificaciones”; décimo cuarto, “Del departamento de entradas”.¹¹⁴

En ese Reglamento se puede observar una estructura más definida sobre la institución del Registro Público de la Propiedad, de manera que ya es abarcado el procedimiento de inscripción, de los libros en donde se harían constar dichas inscripciones y de la función general del Registro y de su personal.

El 1 de octubre de 1932 entró en vigor el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales en materia común y para toda la República en materia Federal de 1928, cuyo proyecto fue elaborado por una comisión integrada por los licenciados Francisco H. Ruiz, Rafael García Peña e Ignacio García Téllez. La

¹¹⁴ *Ibidem*, p. 48.

exposición de motivos establecía sobre el Registro Público de la Propiedad lo siguiente:

- Se organizó sobre nuevas bases el Registro Público, haciendo que produzca diferentes efectos jurídicos según la naturaleza del acto o contrato que se registre.
- La falta de registro de los actos o contratos por los cuales adquiere, transmite o modifica, grava o extingue el dominio de los demás derechos reales sobre inmuebles, hace que no produzcan ningún efecto jurídico.
- Tratándose de otros actos o contratos, la falta de registro hace que no produzcan efectos contra tercero.
- Por último, la falta de registro, tratándose de asociaciones civiles, impide que éstas adquieran personalidad moral...¹¹⁵

Durante el gobierno de Lázaro Cárdenas, el 21 de junio de 1940 se dictó un nuevo Reglamento del Registro Público de la Propiedad, que expresaba que con la entrada en vigor del Código Civil de 1928 y a falta de un reglamento, el Registro había tenido que funcionar con el anterior reglamento que resultaba inadecuado, por lo que era necesario expedir uno nuevo que le diera a la oficina de Registro una organización y un funcionamiento adecuado a sus necesidades.

Con las Reformas al Código Civil del 3 de enero de 1979, se abrogó el título referente al Registro Público de la Propiedad, pero su existencia fue efímera ya que el 6 de mayo de 1980 se expidió el Reglamento del Registro Público de la Propiedad, con el cual se cambia estructuralmente la organización del Registro. Entre los cambios fundamentales se encuentran:

Con el establecimiento del Folio Real se terminó con la práctica de transcripción de títulos así como con el uso de los libros que se encontraban en diferentes secciones. El depósito de testamentos ológrafos se pasó al Archivo General de Notarías el cual se convirtió en una sección del Registro Público de la Propiedad. También se reguló el procedimiento de inmatriculación administrativa; se establecieron las normas de los recursos administrativos; se creó el boletín del Registro Público de la Propiedad, con la obligación de consultarlo para saber el

¹¹⁵ *Ídem.*

estado en que se encuentra un documento. Se creó el folio para las personas morales y los bienes muebles.¹¹⁶

Años más tarde se hicieron reformas tanto al Código Civil de 1988 como a los Reglamentos del Registro Público de la Propiedad en 1987 y en el 2006. El 21 de enero de 2011 por primera vez fue creada una Ley en materia de Registro Público: Ley Registral para el Distrito Federal, misma que abrogó el Reglamento del Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal del 2006. Meses más tarde, el 9 de septiembre de 2011, es publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, el Reglamento de la Ley Registral y del Registro Público de la Propiedad y del Comercio.

El Derecho registral como una rama del Derecho, ha sido denominada a través del tiempo como: Derecho Hipotecario, Publicitario, Inmobiliario, Registral, del Registro Público de la Propiedad, Inmobiliario Registral, entre otros. Pérez Fernández del Castillo, en su libro titulado *Derecho Registral*, define a esta rama de la siguiente manera:

“Conjunto de normas de Derecho Público que regulan la organización del Registro Público de la Propiedad, el procedimiento de inscripción y los efectos de los derechos inscritos.”¹¹⁷

Asimismo, dentro de esta misma obra, el autor también cita algunas definiciones de juristas de la materia:

Gerónimo González y Martínez: Conjunto de normas que regulan los derechos reales inscribibles, determinan los efectos de las acciones personales contra terceros por la anotación y fijan el especial alcance de las prohibiciones de disponer.

Ramón Ma. Roca Sastre: Aquel que regula la constitución, transmisión, modificación y extinción de los derechos reales sobre bienes inmuebles, en relación con el registro de la propiedad, así como las garantías estrictamente registrales.

¹¹⁶ *Ibidem*, pp. 54 y 55.

¹¹⁷ *Ibidem*, p. 67.

Giménez-Arnau: Conjunto de normas a que debe sujetarse la constitución, modificación y extinción de los derechos reales sobre bienes inmuebles.¹¹⁸

Por tanto, el Registro Público es la institución administrativa que se encarga de dar publicidad a la situación jurídica que guardan los bienes inmuebles o en algunos actos los bienes muebles, las limitaciones o gravámenes que presentan estos, la constitución o modificación de las personas morales, sean asociaciones o sociedades civiles.

El Registro Público de la Propiedad en el Distrito Federal, depende orgánicamente de la Consejería Jurídica y de Servicios Legales¹¹⁹ y en las entidades federativas, depende del ejecutivo local a través de sus respectivos órganos encargados para desempeñar dicha función. A diferencia de México, que el registro depende del poder ejecutivo organizado como una institución centralizada o descentralizada, en países como Argentina y Chile, el registro depende del poder judicial y en países como Austria o España, se encuentra privatizado.

4.1.1.2 *Registro Público de Comercio*

En la Edad Media las organizaciones y gremios de comerciantes eran conocidos como universidades que llevaban un registro y control interno de los comerciantes que se afiliaban, así como de su capacidad económica. Posteriormente se crearon tribunales llamados consulados que matriculaban, juzgaban, defendían y protegían a los comerciantes.

Los consulados siguieron presentes aún en la Nueva España, siendo Felipe II en 1592 quién expidió la Cédula Real en la que se fundó el primer consulado.

¹¹⁸ *Ídem.*

¹¹⁹ En el artículo 35 la Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal, se encuentran las atribuciones de la Consejería Jurídica y de Servicios Legales, encontrando en su fracción XIX lo siguiente:...Prestar los servicios relacionados con las funciones encomendadas por las disposiciones jurídicas al Registro Público de la Propiedad y de Comercio;...

Siglos después Felipe V expidió las Ordenanzas de Bilbao, consulado en el que se inscribían los comerciantes colectivos de acuerdo al siguiente procedimiento:

...poner en manos del prior, y cónsules de esta universidad, y casa de contratación, un testimonio en relación de las escrituras, que acerca de ella otorgaren; y al pie de él han de poner los compañeros las firmas de que han de usar durante el término de dicha compañía... y el tal testimonio se ha de poner en el archivo del consulado.¹²⁰

Una vez consumida la independencia en México algunas de las leyes españolas siguieron vigentes, siendo las Ordenanzas de Bilbao aplicables hasta el 16 de mayo de 1854, fecha en que el entonces presidente de México Antonio López de Santa Anna dictó el primer Código Nacional Mercantil, también llamado Lares, en honor a su redactor el ministro Teodoro Lares. Dicho código establecía que el registro se encontraba establecido en los tribunales mercantiles, la inscripción era obligatoria para todos los comerciantes, las sociedades mercantiles no inscritas privaba de derechos a los accionistas para demandarse entre sí, etcétera.

El 20 de abril de 1884 el presidente Manuel González expidió un nuevo Código de Comercio, pero este ordenamiento tuvo poco alcance debido a que el 11 de diciembre de 1885 fue dictada la primera Ley Especial sobre Registro de Comercio. En esta época México tuvo una gran regulación en materia de comercio, debido a que fueron expedidos diversos ordenamientos en períodos de tiempo muy cortos que buscaban regular el comercio en el país.

El primer Reglamento del Registro Público de Comercio se expidió el 20 de junio de 1884, derogado por el del 20 de diciembre de 1885. Sin embargo, el Reglamento del Registro Público de Comercio de 1979 tuvo grandes ventajas sobre los anteriores, ya que en este se establecía un procedimiento de inscripción, que fijaba las bases de su organización y definía la institución del Registro:

¹²⁰ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *op. cit.*, nota 111, p. 204.

El Registro Público de Comercio, es la institución mediante la cual, el Estado proporciona el servicio de dar publicidad a los hechos y actos jurídicos que realizados por los comerciantes, ya sean personas físicas o morales, o en relación con ellos, precisan de este requisito para surtir efectos contra terceros.¹²¹

El 1° de enero de 1890 es promulgado el actual Código de Comercio por el presidente Porfirio Díaz dentro del cual se desprenden los artículos del 18 al 32 que establecen las bases y la organización del Registro de Comercio. Más de un siglo después, en mayo del año 2000 el Código de Comercio sufre reformas muy importantes en materia de Registro Público. Finalmente el 24 de octubre de 2003, se expidió el Reglamento del Registro Público de Comercio, mismo que fue reformado el 23 de septiembre de 2010 para abrir paso al uso del sistema para el Registro Único de Garantías Mobiliarias y siendo reformado por última vez el 16 de noviembre de 2012.

4.1.1.3 *Diferencias entre el Registro Público de la Propiedad y el de Comercio*

Ambas instituciones tienen como finalidad dar publicidad de los actos que se inscriben en ellos, y en el caso del Distrito Federal, sus oficinas se encuentran en el mismo local y son dirigidas por el mismo Director; pero el uno del otro se distinguen por lo siguiente:

1.- El Registro Público de la Propiedad está regulado por una ley local y el Registro Público de Comercio por una ley federal.

2.- El Registro Público de la Propiedad da publicidad sobre la posesión, la propiedad y los derechos reales sobre bienes inmuebles; se inscribirán todos los actos en los que se cree, declare, reconozca, adquiera, transmita, modifique, limite, grave o extinga la propiedad o posesión de bienes raíces, o cualquier derecho real sobre los mismos. En cambio en el Registro Público de Comercio, se inscriben los actos mercantiles, las personas físicas o morales y los hechos relacionados con ellos por ejemplo: la constitución, reformas, fusión, transformación,

¹²¹ López Juárez, Ponciano, *et al.*, *Registro Público de Comercio. Algunas consideraciones sobre su razón de ser, alcances y evolución*, México, Porrúa, 2008, pp. 7 y 8.

disolución, liquidación y escisión de sociedades mercantiles, los nombramientos de personas que desempeñen funciones representativas dentro de la empresa, poderes, entre otros.¹²²

4.1.1.4 *Sistemas Registrales*

Existen diferentes sistemas registrales en la doctrina, cuyas características sirven para diferenciarlos del sistema registral que se ocupa en México, entre ellos se encuentran los sistemas germánico-suizo, francés, australiano y el mexicano. A continuación se puntualizan los aspectos más relevantes de cada uno, hasta llegar a la naturaleza del sistema registral mexicano.

Germánico-Suizo

- Separa a los bienes muebles de los bienes inmuebles.
- Las inscripciones se originan a través de un procedimiento judicial donde se declara dueño al adquirente.
- El registro es un elemento de existencia del acto jurídico, es decir, es constitutivo.
- Los folios reales se encuentran constituidos por tres secciones: 1) propiedad; 2) limitaciones de dominio, y 3) hipotecas y demás gravámenes.
- La posesión es inscribible.
- Tiene un análisis abstracto, ya que no se requiere de antecedentes ni continuidad cronológica.
- Consagra el principio de rogación.
- Se encuentra ligado con el catastro, es decir, se tiene una descripción física del inmueble donde se mencionan aspectos fiscales que pesan sobre los bienes.¹²³

Francés

- A cargo del Poder Ejecutivo.
- Inmobiliario y mobiliario.
- El catastro se encuentra ligado a registro.
- Es declarativo, ya que solo es oponible frente a terceros el acto inscrito, pero válido de por sí.
- Tiene un sistema de libros con documentos incorporados.
- Es cronológico, cada inscripción lleva a lo anterior sucesivamente.

¹²² Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *op. cit.*, nota 111, p. 70.

¹²³ Ríos Hellig, Jorge, *op. cit.*, nota 3, p. 403.

- Tiene el sistema de incorporación, se encuaderna a la inscripción uno de los ejemplares del contrato.
- Índices por personas y por fincas.
- Conserva los principios de prioridad o prelación, rogación y consentimiento, calificación o legalidad.¹²⁴

Australiano o Acta Torrens (creado por Sir Robert Richard Torrens)

- Es inatacable, no prospera ninguna acción contra el documento inscrito. Tiene un efecto sanatorio pleno, el documento se hace inatacable y con fuerza probatoria plena cuando se registra.
- Fondo de perjuicios, el seguro indemniza a quien es privado de su propiedad por causa imputable al registro.
- Existe un registro único en el país a cargo de un registrador general.
- Registro por inmatriculación, se le asigna un asiento registral a un inmueble por primera vez.
- Libro-registro; se constituye por un ejemplar de cada título de propiedad.
- Admite la subdivisión directa de inmuebles.¹²⁵

México

- Se divide en 2: Registro Público de la Propiedad se encarga de lo mobiliario, inmobiliario y de las personas morales civiles (sociedades o asociaciones) y el Registro Público de Comercio de los comerciantes, ya sean personas físicas o morales.
- Se encuentra a cargo del Poder Ejecutivo a través de un titular general.
- Existe la separación entre el catastro y el registro.
- Tiene el principio de tracto sucesivo, es decir, se toman en cuenta los antecedentes.
- Es declarativo, por lo que la no inscripción origina la inoponibilidad frente a terceros.
- Se divide en folios reales, mercantiles y de personas morales.
- Sistema cronológico.
- Extracto. La inscripción se hace por medio de un resumen o síntesis del acto inscrito. Excepcionalmente es por incorporación, cuando se inscriben contratos privados ratificados.
- Inatacable con efecto sanatorio en materia de sociedades mercantiles.¹²⁶

¹²⁴ *Ibidem*, p. 404.

¹²⁵ *Ídem*.

¹²⁶ *Ibidem*, p. 405.

A su vez existen diferentes tipos de sistemas en cuanto a la inscripción en el Registro Público de la Propiedad, entre los que se encuentran: el sustantivo, el constitutivo y el declarativo. En el sustantivo la inscripción es un elemento de existencia para adquirir el dominio de un inmueble y en el constitutivo, el derecho nace con el acto pero para su perfección, es necesaria la inscripción en Registro Público.

En México contamos con el sistema declarativo, es decir, sólo se inscribe si se desea que el acto jurídico surta efectos frente a terceros, tal como lo señala el artículo 13 de la Ley Registral para el Distrito Federal:

Artículo 13. La inscripción de los actos o contratos en el Registro Público tiene efectos declarativos, por lo tanto no convalida los actos o contratos que sean nulos con arreglo a las leyes.

Nuestro sistema registral es declarativo conforme lo establece el artículo antes citado y el artículo 3008 del Código Civil para el Distrito Federal, ya que no se necesita de la inscripción del acto para que exista o para que se tenga el dominio de un bien inmueble, ni tampoco es necesaria la inscripción para su perfección.

4.2 EL REGISTRO PÚBLICO DE LA PROPIEDAD

Después de ver las características de los sistemas registrales podemos tener un panorama más completo de la competencia del Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal, que es una institución creada en 1871, iniciando sus funciones con la técnica del registro en libros. Por más de 100 años la inscripción de actos se realizó en partidas de libros hasta el cambio de su esquema de registro de Libros a la técnica de Folio Real cartular en el año 1979.¹²⁷

El Registro Público de la Propiedad y del Comercio es la unidad administrativa encargada de resguardar y conservar la información de los

¹²⁷ <http://www.consejeria.df.gob.mx/index.php/rppyc>, Consultada el 10 de diciembre de 2013.

inmuebles ubicados en el Distrito Federal, siempre y cuando no sean de propiedad federal, ejidal o comunal; y de las sociedades y asociaciones con domicilio social en esta Ciudad.

4.2.1 PRINCIPIOS REGISTRALES

Los principios registrales son las orientaciones básicas del sistema registral y son resultado de la sintetización del ordenamiento jurídico.¹²⁸ La Ley Registral para el Distrito Federal menciona en el artículo 12 los principios que rigen a la función registral, de los cuales a continuación mencionaré algunos:

Publicidad: Es el principio y función básica del Registro que consiste en revelar la situación jurídica de los bienes y derechos registrados, a través de sus respectivos asientos y mediante la expedición de certificaciones y copias de dichos asientos, permitiendo conocer las constancias registrales.

Inscripción: Es el principio por el cual el registro ésta obligado a asentar los actos que determine la Ley, y que sólo por ésta circunstancia, surten efectos frente a terceros.

Consentimiento: Consiste en la necesidad de la expresión de la voluntad acreditada fehacientemente de quien aparece inscrito como titular registral de un asiento, a efecto de que se modifique o cancele la inscripción que le beneficia.

Tracto Sucesivo: Es el concatenación ininterrumpido de inscripciones sobre una misma unidad registral, que se da desde su primera inscripción, la cual asegura que la operación a registrar proviene de quien es el titular registral.

Rogación: Es un principio que implica que el Registrador no puede actuar de oficio sino a petición o instancia de parte interesada.

Prioridad o prelación: Principio que implica que la preferencia entre derechos sobre una finca se determine por el número de entrada que otorgue el Registro, que se basará en el día, hora, minuto y segundo de su presentación ante la ventanilla, lo que determinará la preferencia y el rango, con independencia de la fecha de otorgamiento del documento.

Legalidad: Este principio también conocido como principio de calificación registral, consiste en la función atribuida al Registrador para examinar cada uno de los documentos que se presenten para su inscripción y para determinar no sólo si es de los documentos

¹²⁸ Ríos Hellig, Jorge, *op. cit.*, nota 3, p. 409.

susceptibles de inscribirse sino también si cumple con los elementos de existencia y validez satisfaciendo los requisitos legales que le otorgan eficacia; y en caso afirmativo, llevar a cabo la inscripción solicitada, o en su defecto suspender el trámite si contienen defectos que a su juicio son subsanables o denegarla en los casos en que los defectos sean insubsanables.

En este sentido, los principios registrales establecen las bases jurídicas del procedimiento registral mismos que a su vez forman parte de la función notarial; ya que los testimonios de escrituras o actas notariales son registrables, así como otros documentos tal y como lo señala el artículo 3005 del Código Civil para el Distrito Federal:

Artículo 3005. Sólo se registrarán:

I. Los testimonios de escrituras o actas notariales u otros documentos auténticos;

II. Las resoluciones y providencias judiciales que consten de manera auténtica;

III. Los documentos privados que en esta forma fueren válidos con arreglo a la ley, siempre que al calce de los mismos haya la constancia de que el Notario, el Registrador, el Corredor Público o el Juez competente, se cercioraron de la autenticidad de las firmas y de la voluntad de las partes.

Dicha constancia deberá estar firmada por los mencionados fedatarios y llevar impreso el sello respectivo.

Por tanto, el notario debe vigilar la estricta observancia de estos principios, otorgando seguridad jurídica a las personas que han requerido de sus servicios profesionales. Una vez que el notario se ha cerciorado de cumplir con los mismos, deberá llevar a cabo el procedimiento para la inscripción de los instrumentos autorizados por él.

4.2.2 PROCEDIMIENTO REGISTRAL

El procedimiento de inscripción de un derecho real sobre bienes inmuebles o de un acto llevado a cabo por una persona moral civil, se inicia con la asignación de un número de entrada y trámite a la solicitud presentada por el notario o por un

particular en las ventanillas de las instalaciones del Registro Público. Es importante señalar que la entrega del documento puede ser física o electrónica, sin olvidar que la Ley Registral establece en el artículo 27, que el procedimiento registral se llevará electrónicamente a través del sistema informático y de comunicación remota.

Además en el capítulo segundo del Reglamento de la Ley Registral y del Registro Público de la Propiedad y de Comercio del Distrito Federal, se señala como se debe llevar a cabo el procedimiento y trámite electrónico de documentos, cuidando en todo momento que las medidas de seguridad garanticen la protección e integridad de los documentos enviados por el sistema electrónico.

El notario llenará el formato precodificado del instrumento a inscribir firmándolo con su firma electrónica, mismo que será enviado junto con la copia certificada electrónica que incluirá las notas complementarias que indiquen que se han cumplido con todos los requisitos fiscales y administrativos. Una vez enviado con la solicitud de entrada telemática, el Registro generará el número de entrada y lo remitirá al notario por la misma vía, por lo que el documento electrónico será asignado a un registrador quien procederá a su calificación.

El procedimiento de inscripción tiene las siguientes etapas:

1. Presentación del documento.
2. Distribución y calificación del documento.
3. Inscripción, denegación, suspensión o aclaración del documento y recurso.
4. Entrega del documento al interesado.
5. Índices.

Por lo que se refiere a la recepción física, el notario o el interesado deberá presentar el documento acompañado del pago de derechos y en su caso, de la forma precodificada, y el sistema informático le asignará un número de entrada que indica la fecha, hora y materia que corresponda, debiendo quedarse el solicitante con una copia de esa solicitud. Una vez ingresado se turnará el testimonio o

documento a inscribir a un registrador para poder continuar con la fase de calificación.

La recepción también puede ser electrónica, derivado de las reformas a la Ley del Notariado para el Distrito Federal de fecha 11 de marzo de 2011, mismas que incorporan la expedición de copias certificadas electrónicas para efectos de inscripción en el Registro Público. El notario podrá enviar por medios remotos a través del sistema informático la copia certificada electrónica con el respectivo pago de derechos y si fuere el caso, con la forma precodificada; al igual que en la entrega física, se generará una boleta de ingreso que tendrá la función de una solicitud de entrada y trámite que será enviada de inmediato al notario por vía telemática.

La copia certificada electrónica tendrá que ser enviada por el notario junto con todas las notas complementarias de los documentos que hayan satisfecho los requisitos fiscales y administrativos que el acto requiera para su inscripción, así como también deberá llevar la firma electrónica del notario que como ya había mencionado en el capítulo anterior, incorpora la firma y el sello de autorizar del notario.

Una vez que el documento ha sido ingresado, el registrador debe verificar que el testimonio, el formato precodificado o la copia certificada electrónica, coincidan con el contenido del folio correspondiente a la finca o persona moral y no podrá exigir otros datos, debiendo calificar y resolver dentro de un plazo de 20 días hábiles siguientes al de la presentación del documento. Si el trámite fue ingresado por vía electrónica, se reducirá al menos a la mitad el plazo antes señalado.

El registrador dentro de ese plazo, deberá inscribir o denegar la inscripción, la anotación o suspensión, debiendo motivar y fundamentar su resolución. Si el documento contiene fallas subsanables, el solicitante contará con un plazo de 10 días para subsanarlo; ya que en caso contrario, el registrador denegará la inscripción y devolverá el documento al interesado, es decir, el documento tendrá

salida sin registro. El interesado también puede recurrir al recurso de inconformidad, el cual es un recurso en contra de la calificación del registrador y se encuentra previsto en el título séptimo del Reglamento de la Ley Registral para el Distrito Federal.

Cuando la operación quedó inscrita, ya sea en el folio real electrónico o en el folio de persona moral electrónico, al testimonio se le agregará un documento llamado “Constancia de Finalización de Trámite”¹²⁹, dicho documento contiene un identificador electrónico de la firma del registrador.

4.2.3 LA MIGRACIÓN DE LOS FOLIOS

Al hablar del procedimiento registral es necesario especificar qué son los folios y cómo ha sido el actual tratamiento de estos con la innovación de tecnologías implementadas por el Registro Público para poder llevar un mejor control respecto de las anotaciones que tienen los inmuebles y los folios respecto de las personas morales.

El Registro Público ha sido objeto de la incorporación de distintos programas de modernización para satisfacer algunas de las necesidades de la institución. En el proceso actual se implementó el programa bajo un enfoque integral y sistemático, con una inversión significativa de recursos humanos, tecnológicos, materiales y financieros. Lo anterior permitió sustituir los viejos sistemas de datos con tecnologías de vanguardia, robustos y blindados informáticamente, para garantizar la preservación y manejo de la información tan trascendente que se deposita en su bóveda virtual. Así, se realizan gestiones, inscripciones y trámites de forma electrónica, introduciendo la firma digital para garantizar la autenticidad de la información registral; además, se implementó la digitalización a demanda de los

¹²⁹ La Constancia de Finalización de Trámite suplió el sello que era impreso en los testimonios inscritos en los que se hacía constar en que folio había quedado inscrito, la sección, volumen, foja y partida, la fecha, los derechos y finalmente la firma del registrador.

libros y folios cartulares para completar la migración de las bases de datos al nuevo Sistema de Información Registral denominado FuturegDF.¹³⁰

Anteriormente las inscripciones se hacían mediante el sistema de libros, donde se anotaban o inscribían los títulos por medio de los cuales se creaban, transmitían, modificaban o extinguían derechos reales sobre bienes inmuebles o la posesión, los libros se dividían en secciones: en la sección primera se inscribía la propiedad, en la sección segunda los gravámenes reales y en la sección tercera, las anotaciones preventivas. Además de que estas anotaciones no sólo constaban en un libro, sino que también tenían una sección, un volumen, una foja y una partida; datos que ayudaba a identificar a una finca.

También en el sistema de libros se encontraban diferentes procedimientos: el procedimiento de transcripción, en el que se reproducía literalmente el título; el procedimiento de inscripción sólo extraía la parte fundamental del acto jurídico, y el de incorporación, que aún es utilizado por los registros foráneos, en el que se realiza una pequeña anotación y se abre un apéndice donde se agrega la copia certificada del título anotado.

Antes de que entrara en vigor en el año 2011 la Ley Registral para el Distrito Federal, existía únicamente un Reglamento que establecía las bases para la función del Registro Público y el procedimiento para las inscripciones. Este Reglamento establecía en sus artículos 21 y 22 cuáles eran las unidades básicas en materia registral y a qué correspondía cada número que le era asignado:

Artículo 21. La finca, el bien inmueble o persona moral, constituye la unidad básica registral; el folio numerado y autorizado es el documento que contiene sus datos de identificación, así como los actos jurídicos que en ellos incidan.

El folio en su carátula describirá la unidad básica y sus antecedentes; las subsecuentes partes, diferenciadas según el acto, contendrán los asientos que requieren publicidad.

¹³⁰ <http://www.consejeria.df.gob.mx/index.php/rppyc>, Consultada el 13 de diciembre de 2013.

Las hojas que integren el folio tendrán los apartados necesarios, para que ordenadamente se anoten el número de entrada, fecha, clave de operación, el asiento y firma del registrador.

Artículo 22. Al comenzar a utilizarse cada folio, se le dará el número progresivo que le corresponda. Dicho número servirá de guía para los efectos de su ordenación en archivos y será el número registral del bien mueble, inmueble o persona moral que corresponda.

Las carátulas de los folios presentaban información sintetizada de la unidad básica registral como la fecha de autorización, el sello y firma del servidor público que la había autorizado, el número registral o matrícula que era progresivo e invariable, el antecedente registral, en el caso de bienes inmuebles: descripción del inmueble, denominación (si la tuviere), ubicación, superficie, medidas, linderos y colindancias; en el caso de bienes muebles su descripción y de las personas morales, los datos importantes de las mismas.

En la primera parte del folio eran anotadas las inscripciones, en la segunda parte las inscripciones de garantías reales así como las limitaciones de propiedad y en la tercera parte, es destinada a las demás anotaciones. Todas las partes del folio eran autorizadas por el registrador.

Con las reformas que sufrió el Código de Comercio el 29 de mayo del año 2000, se implementó el uso de un programa informático, mediante el cual se realizaría la captura, almacenamiento, custodia, seguridad, consulta, reproducción, verificación, administración y transmisión de la información registral. Sin embargo, no es sino hasta el 21 de enero de 2011 que se publicó la Ley Registral para el Distrito Federal, la primera Ley que le dio un sustento al Derecho registral y es en esta misma ley, aunque después de una década, que sigue el camino del Registro Público de Comercio al implementar el Sistema Informático y establecer el procedimiento de migración.

Como ya lo había señalado, los folios eran los números asignados en número progresivo e invariable en el Registro Público a las personas morales y a

los inmuebles, pero el procedimiento de migración incorporó esta información a un formato electrónico. Los artículos 3 y 23 de la Ley Registral establecen:

Artículo 3. Para los efectos de esta Ley se entenderá por:...

...XVII. Migración: es el traslado de la información registral al folio electrónico;

Artículo 23. La migración que se haga para la apertura del folio electrónico, con base en los datos de libros, folios reales o folios de personas morales, se hará trasladando la información vigente, sin calificación alguna. De toda migración deberá dejarse constancia en el sistema informático, señalando el número del folio electrónico que le corresponda.

Al respecto, el Reglamento de la Ley Registral contempla en el capítulo tercero lo relativo a la migración de los datos, destacando el estudio que debe hacer el registrador en el traslado de los mismos:

Artículo 64. La migración de datos se realizará siempre que sea procedente la tramitación de actos que generen asientos...

Artículo 65. Para determinar los asientos vigentes que deberán migrarse al Folio Electrónico, el Registrador hará el estudio correspondiente con base en las imágenes e información que integren el antecedente registral.

Artículo 66. Los registradores, al realizar el proceso de migración de datos, deberán analizar únicamente la inscripción del último titular registral y la inmediata anterior; de la cual verificarán que proceda de un antecedente existente, salvo los casos de inmatriculación.

Artículo 67. Cuando en el folio matriz existan asientos de fecha posterior a la inscripción de apertura del folio auxiliar que se solicite, éstos se estudiarán a efecto de determinar si corresponden al folio solicitado, y en caso de que no correspondan al mismo, se procederá a la migración de este último.

En caso de que dichos asientos le correspondan al folio solicitado, y sea posible su traslado con vista en los asientos, el Registrador realizará la migración y el traslado correspondiente.

Con la migración de los folios a un formato electrónico, se busca trasladar la información a un sistema que facilite el trabajo del registrador, la búsqueda para el particular e impulse el proceso de inscripción a ser eficaz y expedito. Actualmente,

al registrarse un inmueble por primera vez (inmatriculación)¹³¹, su registro será en un “folio electrónico”, es decir, su base de datos ya se concentrará en el sistema informático.

En la Ley Registral, se describe la información que contendrá cada folio real o de persona moral al momento de abrirse un folio electrónico:

Artículo 20. El folio real y el folio de persona moral, numerado y autorizado, son los documentos físicos o electrónicos, que contendrán sus datos de identificación, así como los asientos de los actos jurídicos o hechos que en ellos incidan.

Artículo 21. A la apertura del folio electrónico, la primera inscripción contendrá la materia a la que se refiere, los antecedentes registrales vigentes y la siguiente información, según conste en el libro, folio o título que le de origen a la apertura:

I.- Inmueble:

- a) Descripción del mismo;
- b) Calle y número y/o lote y manzana que lo identifique;
- c) Denominación, si la tuviere;
- d) Delegación en la que se ubique;
- e) Fraccionamiento, colonia, poblado o barrio;
- f) Código postal;
- g) Superficie, con letra y número, si la tuviere;
- h) Rumbos, medidas y colindancias;
- i) Número de cuenta catastral; y
- j) Titular registral con sus generales.

II.- Persona Moral:

- a) Denominación o razón social;
- b) Tipo de persona moral;
- c) Objeto;
- d) Domicilio;
- e) Importe del capital social, en su caso;
- f) Duración; y
- g) Registro Federal de Contribuyentes.

Artículo 22. A la apertura de cada folio electrónico se le dará el número progresivo que le corresponda y según la materia de que se trate.

¹³¹ El término inmatriculación deriva del latín *matricula* (*ae*), el cual a su vez deriva de *matrix* (*cis*) que significa registro o inscripción. Se llama inmatriculación a la acción de inscribir en el Registro Público de la Propiedad, la propiedad o posesión de un inmueble por primera vez. Ríos Hellig, Jorge, *op. cit.*, nota 3, p. 471.

Aunque la Ley Registral no define a los folios, el Reglamento si da una definición de los folios auxiliares, los matrices e inclusive del folio electrónico:

- ...II. Folio Auxiliar, al folio real que describe a las fincas resultantes de los procesos de subdivisión, lotificación, condominio y relotificación;
- III. Folio Electrónico, al conjunto de asientos electrónicos realizados en el formato creado y controlado por medios informáticos referidos a una finca o a una persona moral civil;
- IV. Folio Matriz, al folio real que describe a la finca que dio origen a los folios auxiliares;...

4.2.4 EL SISTEMA INFORMÁTICO

El Sistema Informático será integrado por 2 materias: el Registro Inmobiliario y el Registro de Personas Morales Civiles, los folios electrónicos también tendrán la misma clasificación. El Sistema Electrónico fue creado con el objetivo de que la captura, almacenamiento, custodia, seguridad, consulta, reproducción, verificación y transmisión de la información contenida en el acervo registral, facilite la función del Registro Público, permita la consulta electrónica externa de la base de datos del acervo registral en términos de ley, y a su vez, resguarde la información electrónicamente para dejar de depender del uso del papel que anteriormente resultaba irremplazable.

Este Sistema Informático incluye un control de gestión, un sistema de procedimiento registral, un sistema de información permanente y actualizado para su consulta pública, incluyendo días y horas inhábiles, las bases de datos y archivos complementarios, necesarios para explotar y validar la información y el respaldo de la información que se encuentra dentro del acervo registral.

El Sistema prevé el uso de la firma electrónica en términos de la Ley de Firma Electrónica del Distrito Federal, por lo que también el registrador practicará los asientos a través del sistema informático y los autorizará con su firma electrónica al igual que todo documento que emita, circunstancia que se publicará en el Boletín Registral.

No debemos olvidar que uno de los grandes problemas de la incorporación de los medios electrónicos al Derecho ha sido la protección que se le puede dar a la información que se encuentra en dispositivos informáticos, por lo que también el Registro Público ha previsto esta situación a través de la implementación de medidas de seguridad necesarias para garantizar la integridad, confidencialidad y disponibilidad de la información registral. En el Reglamento de la Ley Registral, establece en el artículo 18 quienes serán las personas autorizadas para entrar a este sistema, la restricción de áreas y el implemento de seguridad en las instalaciones del Registro Público:

Artículo 18. El acceso al Registro es público y como excepción habrá áreas restringidas y de máxima seguridad.

Las instalaciones del Registro no destinadas a la atención al público tendrán acceso restringido de conformidad con lo que determine el Titular.

Las bóvedas de folios, libros, custodia y los lugares en donde se instalen los servidores del Sistema Informático son zonas de máxima seguridad, a los que tendrán acceso únicamente el personal previamente autorizado por el Titular. Los responsables de dichas áreas serán designados por el Titular de la Consejería Jurídica.

Las personas que sin autorización o fuera de los horarios establecidos se encuentren en las áreas restringidas o de máxima seguridad serán puestas a disposición del Ministerio Público, o Juez Cívico.

4.2.5 REFORMA CONSTITUCIONAL

El 27 de diciembre de 2013 fue publicado en el Diario Oficial de la Federación en Decreto por el que se adicionó la fracción XXIX-R al artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, misma que pretende armonizar y homologar la organización de los registros públicos:

Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

I. a XXIX-Q. ...

XXIX-R. Para expedir la ley general que armonice y homologue la organización y el funcionamiento de los registros públicos inmobiliarios y de personas morales de las entidades federativas y los catastros municipales;

De acuerdo con ésta fracción se busca unificar los distintos criterios que existen en materia de Registros Públicos inmobiliarios y de personas morales de todas las entidades de la República Mexicana, así como los de sus catastros municipales. El Decreto entró en vigor el 28 de diciembre de 2013, por lo que el Congreso de la Unión tendrá 180 días para expedir una ley general una vez que previamente haya consultado la opinión de todas las entidades.

4.3 REGISTRO PÚBLICO DE COMERCIO

El Registro Público de Comercio es una institución de derecho mercantil de carácter federal, cuya operación está a cargo del Poder Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Economía y de las autoridades responsables del Registro Público de la Propiedad en los Estados y en el Distrito Federal, cuyo objetivo es dar publicidad a los actos mercantiles, así como aquellos que se relacionan con los comerciantes y que conforme a la legislación lo requieran para surtir efectos contra terceros.¹³²

Es necesario destacar antes de hablar del Registro Público de Comercio, la distinción de este con el Registro Público de la Propiedad. Si bien es cierto que el Registro Público de la Propiedad también se llama “y del Comercio”, sus funciones son más encaminadas al inmueble y a las personas morales civiles y suplen con la entrega física, la inscripción de actos llevados a cabo por los comerciantes o personas morales mercantiles, cuando encuentran alguna circunstancia ajena al Registro Público de Comercio para la inscripción de dichos actos.

El Registro Público de Comercio encuentra su regulación en un ordenamiento federal, es decir, en el Código de Comercio. Con las reformas del año 2000 al Código de Comercio, se abrió una brecha importante y trascendental para la manera de inscripción de los actos en materia mercantil, pues se

¹³² López Juárez, Ponciano, *et. al., op. cit.*, nota 121, p. 58.

implementó el uso de un programa informático que concentraría la información registral a nivel nacional y que se encuentra a cargo de la Secretaría de Economía, el artículo 20 del Código de Comercio dice lo siguiente:

Artículo 20. El Registro Público de Comercio operará con un programa informático y con una base de datos central interconectada con las bases de datos de sus oficinas ubicadas en las entidades federativas. Las bases de datos contarán con al menos un respaldo electrónico. Mediante el programa informático se realizará la captura, almacenamiento, custodia, seguridad, consulta, reproducción, verificación, administración y transmisión de la información registral.

Las bases de datos del Registro Público de Comercio en las entidades federativas se integrarán con el conjunto de la información incorporada por medio del programa informático de cada inscripción o anotación de los actos mercantiles inscribibles, y la base de datos central con la información que los responsables del Registro incorporen en las bases de datos ubicadas en las entidades federativas.

El programa informático será establecido por la Secretaría. Dicho programa y las bases de datos del Registro Público de Comercio, serán propiedad del Gobierno Federal.

En el Registro Público de Comercio también existe un folio electrónico por cada comerciante o sociedad, en el cual se anotarán:

- I. Su nombre, razón social o título.
- II. La clase de comercio u operaciones a que se dedique;
- III. La fecha en que deba comenzar o haya comenzado sus operaciones;
- IV. El domicilio con especificación de las sucursales que hubiere establecido;
- V. Los instrumentos públicos en los que se haga constar la constitución de las sociedades mercantiles, así como los que contengan su transformación, fusión, escisión, disolución y liquidación;...
- ...VII. Para efectos del comercio y consulta electrónicos, opcionalmente, los poderes y nombramientos de funcionarios, así como sus renunciaciones o revocaciones;...
- ...IX. La licencia que un cónyuge haya dado al otro en los términos del segundo párrafo del artículo 9;
- X. Las capitulaciones matrimoniales y los documentos que acrediten alguna modificación a las mismas;

XI. Los documentos justificativos de los haberes o patrimonio que tenga el hijo o el pupilo que estén bajo la patria potestad, o bajo la tutela del padre o tutor comerciantes;

XII. El cambio de denominación o razón social, domicilio, objeto social, duración y el aumento o disminución del capital mínimo fijo;...

...XIX. Las autorizaciones de los corredores públicos para registrar información;

XX. Las garantías mobiliarias que hubiere otorgado, así como los actos jurídicos por los que constituya un privilegio especial o derecho de retención sobre bienes muebles a favor de terceros, en los términos de lo dispuesto por los artículos 32 bis 1 a 32 bis 9 del presente Capítulo.

De la misma manera que en el Registro Público de la Propiedad, los actos que se pueden inscribir en el Registro Público de Comercio deberán constar en:

I. Instrumentos públicos otorgados ante notario o corredor público;

II. Resoluciones y providencias judiciales o administrativas certificadas;

III. Documentos privados ratificados ante notario o corredor público, o autoridad judicial competente, según corresponda, o

IV. Los demás documentos que de conformidad con otras leyes así lo prevean.

De nueva cuenta, es evidente la función que tiene el notario en cuestión de la actividad mercantil, por tanto, al ser implementadas plataformas en Internet para la inscripción de actos mercantiles, el notario deberá guardar las mismas medidas de seguridad que utiliza para autorizar sus instrumentos de manera física en los instrumentos expedidos electrónicamente. El procedimiento de inscripción es parecido al del Registro Público de la Propiedad, tal como lo establece el artículo 21 bis del Código de Comercio:

Artículo 21 bis. El procedimiento para la inscripción de actos mercantiles en el Registro Público de Comercio se sujetará a las bases siguientes:

I.- Será automatizado y estará sujeto a plazos máximos de respuesta;

II.- Constará de las fases de:

a) Recepción, física o electrónica de una forma precodificada, acompañada del instrumento en el que conste el acto a inscribir, pago de los derechos, generación de una boleta de ingreso y del número de control progresivo e invariable para cada acto;

b) Análisis de la forma precodificada y la verificación de la existencia o inexistencia de antecedentes registrales y, en su caso, preinscripción de dicha información a la base de datos ubicada en la entidad federativa;

c) Calificación, en la que se autorizará en definitiva la inscripción en la base de datos mediante la firma electrónica del servidor público competente, con lo cual se generará o adicionará el folio mercantil electrónico correspondiente, y

d) Emisión de una boleta de inscripción que será entregada física o electrónicamente.

III. La inscripción de actos que sean enviados por medios electrónicos de acuerdo al artículo 30 bis 1 de este Código, con el pago de derechos en línea, será inmediata, definitiva y no será susceptible de calificación por parte del responsable de oficina o registrador.

Para poder ingresar a la base de datos, los particulares lo podrán hacer previo el pago de derechos correspondientes. En el caso de los notarios o corredores públicos, para que se les de la autorización para el acceso a la base de datos del Registro Público de Comercio, estos deberán otorgar una fianza o garantía a favor de la Tesorería de la Federación y registrarla en la Secretaría de Economía, para garantizar los daños que pudiesen tener los particulares o la Secretaría por la operación del programa informático y el uso de la información.

La fianza antes mencionada, será por un monto equivalente a 10 mil veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal, la obligación de garantizar dicha fianza, será proporcional a la diferencia entre esta fianza con la que los notarios o corredores públicos por el ejercicio de su función, estén obligados a garantizar.¹³³

¹³³ El notario en ejercicio de sus funciones y conforme a lo dispuesto en el artículo 67 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, debe otorgar fianza en el Colegio de Notarios a favor de las autoridades competentes, por la cantidad que resulte de multiplicar por 20 mil el importe del salario mínimo general en el Distrito Federal, es decir, es el doble del monto de la fianza que se tendría que hacer por el acceso al programa informático.

4.4 LA SECRETARÍA DE ECONOMÍA Y SU RELEVANCIA EN LA PRÁCTICA REGISTRAL

4.4.1 ATRIBUCIONES DE LA SECRETARÍA DE ECONOMÍA

La función que ha desempeñado en la última década la Secretaría de Economía ha sido muy importante en el ámbito notarial, ya que es la encargada de llevar las plataformas del Sistema Integral de Gestión Registral, el Registro Único de Garantías Mobiliarias y actualmente, del portal tuempresa.

El artículo 34 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, establece las funciones de la Secretaría de Economía, entre las que se encuentran:

Artículo 34. A la Secretaría de Economía corresponde el despacho de los siguientes asuntos:...

...XII. Normar y registrar la propiedad industrial y mercantil; así como regular y orientar la inversión extranjera y la transferencia de tecnología;

XII bis. Autorizar el uso o modificación de denominación o razón social de sociedades mercantiles o civiles;

Aunque en la Ley Orgánica no diga expresamente las facultades de la Secretaría de Economía en relación al registro mercantil, el Reglamento Interno de la Secretaría de Economía si establece en el artículo 22 las facultades de la Dirección General de Normatividad Mercantil, misma que se encarga de supervisar el registro de comercio, los sistemas registrales, el uso y la autorización de denominaciones o razones sociales, entre otros:

I. Aplicar y vigilar el cumplimiento de las disposiciones jurídicas y administrativas en la prestación del servicio del Registro Público de Comercio a nivel federal;

II. Establecer, administrar y mantener actualizados los recursos tecnológicos para la operación y funcionamiento de los portales y herramientas informáticas en materia de autorizaciones de uso de denominaciones o razones sociales, apertura y funcionamiento de empresas, y del expediente electrónico empresarial, que simplifiquen la interacción del gobierno federal con las entidades y dependencias de la Administración Pública Federal, los gobiernos de las entidades federativas y municipales, y los particulares; así como implementar

mecanismos que permitan la interoperabilidad de los referidos portales y herramientas informáticas de la Secretaría con otros portales relacionados con el fomento y funcionamiento de empresas;

III. Capacitar y atender a los usuarios del Registro Público de Comercio, del Registro Único de Garantías Mobiliarias y de los demás portales y herramientas informáticas de su competencia, así como difundir y promover dichos Registros, portales y herramientas informáticas;

IV. Administrar, procesar, certificar y expedir la información registral contenida en las bases de datos del Registro Público de Comercio y del Registro Único de Garantías Mobiliarias, así como autorizar la consulta y acceso a dichas bases de datos a personas que así lo soliciten y cumplan con los requisitos establecidos en el Código de Comercio, el Reglamento del Registro Público de Comercio, los lineamientos que emita la Secretaría y demás normativa aplicable;...

...XXIV. Autorizar, en términos de la Ley de Inversión Extranjera, el uso de denominaciones o razones sociales, así como autorizar el cambio de dicha denominación o razón social;

XXV. Administrar y controlar la base de datos, y la información relacionada con las autorizaciones de uso de denominaciones o razones sociales, avisos de uso y de liberación de denominaciones y razones sociales, cancelación de solicitudes de las denominaciones o razones sociales, así como proponer los criterios para determinar la improcedencia de una solicitud,...

La Secretaría de Economía ha jugado un papel muy importante no sólo en la función del corredor público, sino también en la del notario al ser la autoridad ante la cual los fedatarios pueden inscribir los instrumentos pasados ante su fe y solicitar las denominaciones o razones sociales de las empresas ya constituidas o que están por constituir.

4.4.1.1 *Sistema Integral de Gestión Registral (SIGER)*

El 24 de octubre de 2003 fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el Reglamento del Registro Público de Comercio mismo que se encaminaba a seguir las reformas al Código de Comercio mediante la inclusión de medios electrónicos al comercio y el uso del programa informático. Pero este Reglamento

tenía la incorporación de un sistema novedoso: el Sistema Integral de Gestión Registral (SIGER).

SIGER es el programa informático del que habla el artículo 20 del Código de Comercio y es a través del cual se realizará la captura, almacenamiento, custodia, seguridad, consulta, reproducción, verificación, administración y transmisión de la información del Registro, el cual se encuentra en uso en la página de Internet www.siger.gob.mx.

Cabe señalar que los instrumentos sólo podrán ser enviados por medios electrónicos por los fedatarios públicos, ya que serán enviados por Internet a través de Fed@net,¹³⁴ la forma precodificada y el archivo que mantenga el instrumento correspondiente, firmados electrónicamente por el notario o corredor público, previo pago de los derechos por la inscripción.

El fedatario ingresará a la dirección <http://fedanet.siger.gob.mx>, ya en la página aparece un mapa de la República Mexicana que señala al fedatario los Estados de la República y las ciudades en las que puede realizar la inscripción de su instrumento debiendo señalar el destino. El fedatario introduce las claves y los datos para conectarse a SIGER; y una vez dentro del sistema, llenará los datos que requiere para la preinscripción: como número de folio mercantil electrónico, datos del solicitante, denominación o razón social de la sociedad, datos del instrumento a registrar y el acto que se va a asentar en el folio.

Una vez llenados los campos requeridos, el sistema indica si se desea anexar el instrumento electrónicamente que se encriptará por seguridad y será enviado junto con la forma precodificada, ambos documentos firmados con la firma electrónica del notario. Después de realizar este paso, el sistema envía un mensaje indicando que la transacción fue realizada con éxito y envía a otra página donde el

¹³⁴ Fed@net es un programa informático (software) que permite a los fedatarios públicos utilizar los medios electrónicos, para la inscripción de sus instrumentos jurídicos en el Registro Público de Comercio, garantizando así la seguridad jurídica de los comerciantes y sociedades, pero además con la ventaja de reducir el tiempo de respuesta, sin tener que desplazarse físicamente para realizar dicho trámite. López Juárez, Ponciano, *et. al., op. cit.*, nota 121, p. 68.

fedatario deberá confirmar el envío de la información. Finalmente, por este medio se generará una boleta de ingreso del trámite que contiene la fecha, hora y número de control, para efectos de la prelación y una vez inscrito, se emitirá la boleta de inscripción con el sello electrónico del Registro, debiendo imprimirla y agregarla al instrumento.

Es muy importante para la inscripción de los instrumentos que contienen los actos mercantiles, las formas precodificadas, ya que son un elemento para el Registro de que el fedatario público se cercioró con anterioridad de que se acreditaron los elementos que se requieren para la validez del acto que se pretende inscribir y que tiene bajo su resguardo el instrumento y la documentación que acredita el cumplimiento de esos elementos. Dicha forma precodificada deberá ser enviada electrónicamente con la firma del fedatario público.

Las formas precodificadas son formatos que deben ser llenados por los fedatarios en los que se ingresan datos como la fecha, el número de instrumento, el volumen o libro, el folio mercantil electrónico, la denominación o razón social de la persona moral, entre otros. Las formas precodificadas son asignadas con una letra y un número que hace referencia al acto mercantil que se desea inscribir por ejemplo:

- M-1 Acta de Sesión del Consejo de Administración.
- M-2 Asamblea
- M-4 Constitución de Sociedad.
- M-9 Matriculación de Comerciante Individual.
- M-10 Poder por Persona Moral o Representación.
- M-11 Registro y/o Modificación de Sociedad Extranjera.
- M-12 Renuncia de Poderes.
- M-15 Arrendamiento Financiero (Inmueble).
- M-26 Rectificación/ Cancelación de Inscripciones/Anotaciones
- M-28 Poder para otorgar o suscribir Títulos de Crédito
- M-39 Capitulaciones Matrimoniales.

Solamente se pueden inscribir los actos que contienen las formas precodificadas como inscribibles en el Registro Público de Comercio, si se llegase

a presentar el caso de que exista algún acto que no se encuentra contemplado en las formas precodificadas pero sí en la legislación, será necesario comunicárselo a la Dirección General de Normatividad Mercantil para que analice dicha situación y en caso de que sea procedente, se instrumente la forma precodificada correspondiente.

4.4.1.2 *Registro Único de Garantías Mobiliarias (RUG)*

El 23 de septiembre del año 2010 se reformó el Reglamento del Registro Público de Comercio, incorporando un nuevo sistema informático para el registro de las garantías mobiliarias: el Registro Único de Garantías Mobiliarias (RUG). El RUG es una sección del Registro Público de Comercio a cargo exclusivamente de la Secretaría de Economía, su operación se llevará a cabo por medios digitales, mediante el programa informático establecido por la Secretaría y en una base de datos nacional, en la que las instituciones financieras y acreedores podrán inscribir en línea las garantías mobiliarias mercantiles que reciben de sus deudores, permitiéndoles gozar de los beneficios de publicidad y oponibilidad frente a terceros, y con ello ofrecer mejores condiciones de financiamiento.

El Reglamento del Registro Público de Comercio define en el artículo 1° lo que se debe entender por garantía mobiliaria:

...II. Garantía Mobiliaria: Es el efecto de un acto jurídico mercantil por medio del cual se constituye, modifica, transmite o cancela una garantía o un privilegio especial o un derecho de retención en favor del Acreedor, sobre un bien o conjunto de bienes muebles, para garantizar el cumplimiento de una obligación;...

Corresponde a la Secretaría administrar y operar el RUG, mismo que se llevará por medios digitales a través del sistema, en el que se realizarán todos los asientos relativos a las garantías mobiliarias, siempre que se cumpla con los requisitos previstos en el Código de Comercio y el Reglamento. Toda la información que sea generada, enviada, recibida o archivada en el RUG a través

de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología; será considerada mensaje de datos en los términos del Código de Comercio, para todos los efectos jurídicos a que haya lugar.

Es importante destacar que la Secretaría no tiene la obligación de calificar ni revisar los asientos que se inscriban en el RUG, ni determinará si son válidos o no, tampoco si es procedente su registro o si fueron autorizados por las partes involucradas. El asiento se llevará a cabo en el folio electrónico del otorgante y quedará realizado en el momento en que sean firmados electrónicamente por quien hace la inscripción, generando una boleta que emitirá el sistema donde se plasmará la fecha y la hora en el sello digital de tiempo.

Aunque el RUG no califica los asientos de las garantías mobiliarias, sí define cuáles son las operaciones que se pueden llevar a cabo mediante este programa informático como son: aviso preventivo, inscripción de garantía mobiliaria, modificación de registro, transmisión de garantía mobiliaria, rectificación por error, renovación de vigencia, cancelación de la garantía mobiliaria, anotación de resoluciones de instancias de autoridad, así como la consulta y solicitud de certificación. Además, en el artículo 32 del Reglamento del Registro Público de Comercio se especifica la clasificación de las garantías mobiliarias y de los bienes muebles afectos a las mismas:

Artículo 32. Para efectos del RUG, los criterios de clasificación de las Garantías Mobiliarias y de los bienes muebles afectos a las mismas serán los siguientes:

- A. Las Garantías Mobiliarias se clasifican en:
 - I. Prenda sin transmisión de posesión;
 - II. La derivada de un crédito refaccionario o de habilitación o avío;
 - III. La derivada de una hipoteca industrial;
 - IV. La constituida sobre una aeronave o embarcación;
 - V. La derivada de un arrendamiento financiero;
 - VI. Cláusula de reserva de dominio en una compraventa mercantil de bienes muebles que sean susceptibles de identificarse de manera indubitable, y

VII. La derivada de un fideicomiso de garantía, derechos de retención, y otros privilegios especiales conforme al Código de Comercio o las demás leyes mercantiles.

B. Los bienes muebles que pueden ser objeto de una Garantía Mobiliaria se clasifican de la siguiente manera:

I. Maquinaria y equipo;

II. Vehículos de motor;

III. Ganado;

IV. Productos agrícolas;

V. Bienes de consumo;

VI. Inventario;

VII. Acciones y obligaciones, bonos, contratos de opción y futuros;

VIII. Derechos, incluyendo derechos de cobro, y

IX. Otros.

Una vez que ante el fedatario se haya otorgado algún instrumento que requiera de su inscripción en el RUG, este deberá ingresar a la página de Internet www.rug.gob.mx previo registro, dando de alta al acreedor y capturando la información que el mismo portal requiere como obligatorio, validar la información con su firma electrónica e imprimir la boleta electrónica que se genere. Es un portal muy accesible, ya que en el mismo el usuario podrá encontrar un glosario de las figuras jurídicas que se podrían presentar en los actos sujetos a la inscripción en este sistema, así como una guía donde explican pantalla por pantalla, los pasos que deberán seguirse para poder llevar a cabo la inscripción.

Antes de que el fedatario firme la inscripción, es necesario que verifique cierta información, como lo establece el artículo 33 Bis 2 del Reglamento:

Artículo 33 Bis 2. En la inscripción deberá identificarse en el Sistema la siguiente información:

I. El Otorgante y, en su caso, el o los deudores;

II. El Acreedor;

III. El tipo de Garantía Mobiliaria;

IV. El o los bienes muebles objeto de la Garantía Mobiliaria;

V. La o las obligaciones garantizadas;

VI. La vigencia de la inscripción, y

VII. La demás que se establezca en las formas precodificadas previstas en el artículo 33 de este Reglamento.

Cabe señalar que hay campos que no son requeridos como obligatorios para llenar, por ejemplo: el monto de la garantía no es obligatorio pero si es recomendable asentar el tipo de moneda que garantiza la obligación, la descripción de los bienes no tiene un límite de caracteres, es decir, se podrán transcribir todos los bienes que formen parte de la garantía mobiliaria.

Algo muy importante, es que al ser un Registro a nivel nacional, se encuentran en la base de datos las personas físicas y morales que cuenten con un folio mercantil electrónico, por lo que al ingresar los datos del acreedor o deudor, de inmediato el portal arrojará el folio que le pertenece a cada uno. En caso contrario, se tendrá que dar de alta al acreedor o al deudor generándose en ese momento un folio mercantil electrónico, como lo señala la reforma al artículo 30 bis 1 publicada en el Diario Oficial de la Federación el 16 de noviembre de 2012:

Artículo 30 Bis 1. Los Asientos se llevarán a cabo en el folio electrónico del Otorgante. Para efectos del artículo 21, fracción XX del Código de Comercio, se entiende que el folio electrónico antes referido es el que reside en la base de datos nacional del RUG, prevista en el artículo 32 Bis 3 del Código de Comercio. En caso de que el Otorgante sea una persona física o moral que no se encuentre matriculada en el Registro, el Sistema generará de oficio su folio para efectos del RUG, el cual residirá en la base de datos nacional del RUG.

CAPÍTULO 5

EL USO DE LOS MEDIOS ELECTRÓNICOS EN LA ACTIVIDAD PROFESIONAL DEL NOTARIO

El notario es un profesional del derecho y, por tanto, se encuentra obligado a mantenerse actualizado sobre todos los ámbitos que abarcan su actividad profesional. En la última década, el notario se ha visto involucrado en el avance tecnológico que ha incorporado nuestra legislación en materia de Registro Público, Impuestos, Declaraciones Unilaterales de la Voluntad, Sociedades Mercantiles y, por supuesto, en su mismo protocolo.

Asimismo, los trámites administrativos se han vuelto lentos e ineficientes para la función notarial, por lo que se ha buscado implementar otros medios para poder llevarlos a cabo de una manera rápida y eficaz. Es por esta razón, que el Internet se ha convertido en una gran herramienta para poder realizar dichos trámites sin tener que acudir físicamente a las ventanillas.

Hoy en día, la mayoría de los avisos que debe presentar el notario se realizan a través de diferentes portales en Internet, no dejando a un lado la alternativa de poder presentarlos físicamente, es decir, si por alguna circunstancia ajena al notario no pudiera presentar algún aviso electrónicamente cuenta con la posibilidad de hacerlo materialmente.

Sin embargo, se ha buscado erradicar el uso del papel implementando el uso de los medios electrónicos, ya que además de ahorrar tiempo, es posible guardar la documentación en una base de datos y reproducirlos cuantas veces sea necesario, a diferencia del papel que es un documento único susceptible de perderse o destruirse y por tanto, no podría volverse a reproducir y tendría que ser restituido.

A continuación haré un estudio de los diferentes portales electrónicos que auxilian la función del notario:

5.1 LAS PERSONAS MORALES ANTE LA SECRETARÍA DE ECONOMÍA

5.1.1 PORTAL TUEMPRESA

El 15 de diciembre del año 2011 se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el decreto por el que se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones de la Ley de Inversión Extranjera y de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, entre otros ordenamientos. Las reformas a la Ley de Inversión Extranjera fueron las siguientes:

Artículo 15. La Secretaría de Economía autorizará el uso de las denominaciones o razones sociales con las que pretendan constituirse las sociedades. Se deberá insertar en los estatutos de las sociedades que se constituyan, la cláusula de exclusión de extranjeros o el convenio previsto en la fracción I del artículo 27 Constitucional.

Artículo 16. El procedimiento referido en el artículo anterior, se aplicará para sociedades constituidas que cambien su denominación o razón social.

...
...

Artículo 16 A. Las solicitudes a que se refieren los artículos 15 y 16 de esta ley deberán ser resueltas por la Secretaría de Economía, dentro de los dos días hábiles inmediatos siguientes al de su presentación.

Derivado de lo anterior, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal sufrió reformas en cuanto al artículo 28 que señala las facultades de la Secretaría de Relaciones Exteriores y al artículo 34 por lo que se refiere a las facultades de la Secretaría de Economía, mismas que establecen:

Artículo 28. A la Secretaría de Relaciones Exteriores corresponde el despacho de los siguientes asuntos:...

...V. Conceder a los extranjeros las licencias y autorizaciones que requieran conforme a las Leyes para adquirir el dominio de las Tierras, aguas y sus accesiones en la República Mexicana; obtener concesiones y celebrar contratos, intervenir en la explotación de Recursos Naturales o los permisos para adquirir bienes inmuebles o derechos sobre ellos;

Artículo 34. A la Secretaría de Economía corresponde el despacho de los siguientes asuntos:...

...XII bis. Autorizar el uso o modificación de denominación o razón social de sociedades mercantiles o civiles;...

...XXIV bis. Organizar, unificar e implementar el sistema informático que establecerá expedientes electrónicos empresariales con la finalidad de simplificar los trámites que los interesados realizan ante la administración pública federal centralizada y paraestatal;

Es importante recordar que anteriormente la encargada de autorizar el uso de denominaciones y razones sociales era la Secretaría de Relaciones Exteriores y aunque la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal mencionaba muy genéricamente esta facultad, en el artículo 33 del Reglamento Interior de la Secretaría de Relaciones Exteriores establecía ésta facultad a la Dirección General de Asuntos Jurídicos:

Artículo 33. Corresponde a la Dirección General de Asuntos Jurídicos:...

...IV. Otorgar los permisos correspondientes para la constitución de sociedades mexicanas civiles o mercantiles y para reformar sus estatutos, por lo que se refiere al cambio de denominación o razón social;

El 27 de enero de 2012, el Colegio de Notarios emitió la circular número 22/C/12 con el asunto “Información de la Secretaría de Economía”, a través de la cual se recibió información por parte de la Dirección General de Normatividad Mercantil de la Secretaría de Economía relacionada con las reformas a diversos ordenamientos legales, entre ellos la Ley General de Sociedades Mercantiles y la Ley de Inversión Extranjera. Entre los puntos expuestos por la Dirección en relación con estas reformas, se encuentran los siguientes:

- Eliminación del cobro de los derechos correspondientes por el permiso de uso de denominación o razón social.
- Transferencia del permiso de uso de denominación o razón social para la constitución de empresas a la Secretaría de Economía.
- Se faculta a la Secretaría de Economía para implementar y coordinar el Expediente Electrónico Empresarial con distintas dependencias de la

Administración Pública Federal, así como con los Gobiernos de las Entidades Federativas y de las Municipalidades.

En este sentido, el artículo 6° de la Ley General de Sociedades Mercantiles, describe cuales son los requisitos que debe contener la escritura constitutiva de una sociedad, señalando en la fracción III a la razón o denominación social; es decir, en la escritura debe indicarse cuál es el nombre comercial con el que la sociedad será conocida frente a terceros, pero la denominación y la razón social no son lo mismo.

La razón social es el nombre que debe formarse necesariamente con los nombres personales, de todos, de algunos o de algún socio de los que responden ilimitadamente en las sociedades colectivas y en comandita, o de un socio cualquiera en la sociedad de responsabilidad limitada. La razón social debe ir seguida de expresiones que especifiquen la clase de sociedad de que se trata o bien, de las siglas de estas.¹³⁵

La denominación social se forma con referencia objetiva a la actividad principal de la empresa y en la que no debe figurar nombres de personas, siendo la sociedad anónima y la sociedad cooperativa, sociedades de denominación. La denominación debe ir seguida de las menciones de sociedad anónima o sociedad cooperativa o de sus siglas.¹³⁶

Sin embargo, el Reglamento para la Autorización de Uso de Denominaciones y Razones Sociales no hace la distinción entre denominación o razón social como la Ley General de Sociedades Mercantiles y la doctrina, sino que da una definición global:

Artículo 2. Para efecto de este Reglamento, se entenderá por:...

...IV. Denominación o Razón Social: Las palabras y caracteres que conforman el nombre de una Sociedad o Asociación, que permiten

¹³⁵ Rodríguez Rodríguez, Joaquín, *Tratado de Sociedades Mercantiles*, México, Porrúa, 2001, p. 54.

¹³⁶ *Ídem*.

individualizarla y distinguirla de otras, sin considerar su régimen jurídico, especie, ni modalidad;

El portal tuempresa puede ser consultado a través de la página de Internet www.tuempresa.gob.mx cuya plataforma permite tanto a los fedatarios públicos como a los ciudadanos poder consultar, solicitar y en su caso, reservar alguna denominación o razón social para la constitución de alguna sociedad o asociación o para cambiar alguna de éstas previamente autorizada.

Para poder utilizar el portal, el fedatario o el ciudadano deberá contar con su firma electrónica avanzada del Servicio de Administración Tributaria y tendrá que registrarse en el portal creando una cuenta de correo electrónico. Una vez cumplidos estos requisitos, se pueden llevar a cabo las siguientes operaciones:

- Búsqueda rápida de Denominaciones o Razones Sociales previamente autorizadas por la Secretaría de Economía o por la Secretaría de Relaciones Exteriores
- Solicitud de Autorización de uso de Denominaciones o Razones Sociales.
- Obtención y descarga de los documentos que contienen las Autorizaciones de uso de Denominaciones o Razones Sociales autorizadas.
- Modificación del régimen jurídico, o en su caso del Fedatario Público o Servidor Público que fueron elegidos para formalizar la creación o modificación de la Sociedad o Asociación correspondiente.
- Presentación del Aviso de Uso de Denominaciones o Razones Sociales ante la Secretaría de Economía.
- Presentación del Aviso de Liberación de Denominaciones o Razones Sociales ante la Secretaría de Economía.
- Seleccionar a un Fedatario Público para constituir una sociedad.
- Inscribir la Sociedad Anónima de Capital Variable o la Sociedad de Responsabilidad Limitada de Capital Variable en el Registro Público de Comercio.
- Facilitación de la Solicitud de Inscripción al Registro Federal de Contribuyentes ante el Servicio de Administración Tributaria (SAT).¹³⁷

¹³⁷ <http://www.tuempresa.gob.mx/preguntasfrecuentes>, Consultada el 11 de enero de 2014.

Anteriormente el portal sólo se encontraba habilitado para el procedimiento de Autorizaciones de Uso de Denominaciones o Razones Sociales, pero ahora ya se encuentra en función la plataforma para poder constituir una sociedad, pero en este caso, el portal se encuentra limitado exclusivamente a las Sociedades Anónimas y a las Sociedades de Responsabilidad Limitada. El portal tiene como objetivo llevar a cabo en un mismo procedimiento el constituir, inscribir en el Registro Público de Comercio a la sociedad e inclusive, darla de alta en el Registro Federal de Contribuyentes ante el Servicio de Administración Tributaria.

5.1.1.1 *Denominaciones o Razones Sociales*

El 14 de septiembre de 2012, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, el Reglamento para la Autorización de Uso de Denominaciones y Razones Sociales, mismo que entró en vigor al día siguiente de su publicación y que establece las bases a que se sujeta la Autorización de uso de Denominación o Razón Social, el Aviso de Uso y el Aviso de Liberación, mismos que proporcionará la Secretaría de Economía conforme a lo dispuesto por la Ley de Inversión Extranjera.

En el portal se puede consultar si alguna denominación o razón social se encuentra previamente autorizada, ya que el sistema realiza una búsqueda rápida en las denominaciones o razones sociales autorizadas por la Secretaría de Economía, así como las que en su momento fueron autorizadas por la Secretaría de Relaciones Exteriores. Una vez que se desea someter a dictamen de la Secretaría de Economía alguna denominación o razón social, el portal permitirá ingresar hasta 3, respecto de las cuales nos podrá proporcionar 3 posibles respuestas a las que se les ha asignado un semáforo de diferente color, la respuesta por parte de la Secretaría no podrá exceder de un plazo de 2 días hábiles siguientes a la solicitud:

-Semáforo de color rojo: el dictamen no fue favorable

- Semáforo de color amarillo: solicitud en proceso de dictamen, se debe esperar la respuesta definitiva que podrá ser en color rojo o verde;
- Semáforo de color verde: el dictamen fue favorable.

Si la denominación o razón social solicitada fue favorable, se debe reservar y elegir el régimen jurídico o tipo social de la persona moral y al fedatario público con quién se desee llevar a cabo la formalización. Los fedatarios públicos se encuentran en los catálogos de las bases de datos del portal, por lo que al elegir a un fedatario, a éste le llegará un correo indicándole que en el portal ha sido elegido para llevar a cabo una operación, teniendo el interesado que ponerse en contacto con el fedatario.

Además el fedatario desde su cuenta, podrá solicitar el dictamen de una denominación o razón social, tener la autorización o dar el aviso de liberación y en su caso, el aviso de uso. Existen 3 documentos importantes que en este procedimiento la Secretaría de Economía proporciona y son definidos en el artículo 2 del Reglamento:

Artículo 2. Para efecto de este Reglamento, se entenderá por:

- I. Autorización: La resolución emitida por la Secretaría para facultar el uso de una Denominación o Razón Social;
- II. Aviso de Liberación: El aviso para manifestar que una Denominación o Razón Social ha dejado de estar en uso;
- III. Aviso de Uso: El aviso para manifestar que ha iniciado el uso de una Denominación o Razón Social autorizada en sus términos;

En caso de que la denominación o razón social no haya sido resuelta de manera favorable, la Secretaría de Economía emitirá una Constancia de Rechazo, en la que motivará y fundamentará los argumentos por los cuales fue denegada esa denominación o razón social.

En caso contrario, una vez que se haya autorizado la denominación o razón social, se tendrá un plazo de 48 horas para poder reservarla, en el entendido de que al no hacerlo, el sistema liberará automáticamente dicha denominación o razón

social misma que quedará disponible para cualquier otro solicitante. El procedimiento para la reserva consiste en lo siguiente:

Artículo 14. Para reservar una Denominación o Razón Social, el solicitante deberá:

I. Proporcionar la información que el Sistema le requiera, incluyendo el nombre del Fedatario Público Autorizado ante quien pretende hacer uso de la Denominación o Razón Social autorizada, seleccionándolo del catálogo de Fedatarios Públicos Autorizados que el Sistema ponga a disposición del solicitante, en el entendido que el solicitante y el propio Fedatario Público Autorizado seleccionado podrán cambiar, en cualquier momento, a través del Sistema, al Fedatario Público Autorizado que se haya elegido...

...II. Ratificar con su firma electrónica avanzada que conoce y acepta que debe darse el Aviso de Uso en los términos establecidos en el artículo 24 del presente Reglamento a fin de evitar la pérdida de exclusividad en el uso de la Denominación o Razón Social de que se trate, y que conoce y acepta las condiciones a las que esté sujeta la Autorización correspondiente.

En el último párrafo del citado artículo, encontramos de nueva cuenta la importancia que ha ganado la firma electrónica avanzada, como la forma de expresar el consentimiento, en este caso del notario para poder llevar a cabo el procedimiento. Los documentos emitidos por la Secretaría de Economía también tendrán firma electrónica y serán reconocidos como mensajes de datos de acuerdo con el artículo 4° del Reglamento:

Artículo 4. La información generada, enviada, recibida o archivada en el Sistema, será considerada como mensaje de datos, en los términos de las disposiciones jurídicas aplicables.

Los medios de identificación y de manifestación de la voluntad de los usuarios del Sistema serán los certificados digitales emitidos por la Secretaría o por el Servicio de Administración Tributaria, indistintamente, así como la firma electrónica basada en dichos certificados digitales. La Secretaría podrá reconocer otros certificados digitales que cumplan con las medidas de seguridad requeridas para estos trámites, en los términos que se señalen en el Sistema.

Las Autorizaciones y las constancias que emita el Sistema contendrán la firma electrónica de la Secretaría, un sello digital de tiempo del momento en que fueron emitidas, así como una clave única para poder validar, a través del Sistema, su existencia, autenticidad, vigencia, así como los términos y condiciones a las que están sujetas.

Una vez que se ha concedido la autorización para el uso de una denominación o razón social, el fedatario contará con un plazo de 180 días naturales siguientes para dar el Aviso de Uso a través del Sistema en el que le informará a la Secretaría que se ha hecho uso de la denominación o razón social por haberse constituido una sociedad, o bien por haber sido modificada. En caso de no hacerlo, se podrá dar el Aviso de Uso dentro de los 30 días naturales siguientes a la fecha de expiración de los 180 días, previo pago de derechos por el aviso presentado extemporáneamente.

En caso de liquidación o extinción de una sociedad o asociación, o en el caso de cambio de denominación o razón social, el fedatario ante quién se formalizó la operación, contará con un plazo no mayor a 30 días naturales para dar a través del Sistema, el Aviso de Liberación para que la Secretaría de Economía, una vez que ha recibido el aviso, libere automáticamente la denominación o razón social autorizada quedando disponible para cualquier otro solicitante.

5.1.1.2 Constitución de Sociedades

En el portal tuempresa se puede solicitar la autorización para el uso de denominaciones o razones sociales de sociedades o asociaciones tanto civiles como mercantiles. Sin embargo, como antes lo mencioné en el portal únicamente se podrá llevar a cabo la constitución de Sociedades Anónimas de Capital Variable y Sociedades de Responsabilidad Limitada de Capital Variable.

El procedimiento es el mismo que al solicitar la autorización para usar una denominación o razón social, sólo que una vez que se tiene la autorización y se ha

formalizado la constitución de la sociedad ante el fedatario, se inscribirá en el portal el instrumento de constitución, generándose la boleta de inscripción en el Registro Público de Comercio, previo pago de los derechos correspondientes.

Una vez que la sociedad ha quedado constituida e inscrita, se puede proceder a la dar de alta a la misma en el Registro Federal de Contribuyentes, requiriendo cierta documentación para poder llevar a cabo la inscripción a través del portal:

- Domicilio completo del usuario.
 - Domicilio de la empresa (convencional, fiscal y/o del establecimiento).
- Datos generales de los accionistas/socios y administradores. Si alguno de los accionistas/socios de la empresa es persona moral: fecha de constitución, Registro Federal de Contribuyentes, domicilio y datos generales del representante legal de la persona moral.
- Domicilio completo de los accionistas/socios y administradores.
 - RFC o CURP de los accionistas/socios y administradores cuando se tenga.¹³⁸

Los documentos antes mencionados son los que se requieren cuando el contribuyente acude físicamente a las instalaciones del Servicio de Administración Tributaria o a través del portal del SAT para poder constituir una sociedad. Lo que busca el portal tuempresa es llevar a cabo el procedimiento desde la constitución hasta el alta en el Registro Federal de Contribuyentes sin tener que llevar diversos procesos paralelamente, además de que una vez que se ha constituido una sociedad, en el portal se habilita una cuenta de representante legal para que los usuarios puedan realizar otro tipo de trámites:

- Cita para tramitar el alta patronal e inscripción en el seguro de riesgos de trabajo en el Instituto Mexicano del Seguro Social.
- Aviso de declaración de aperturas de establecimientos mercantiles ante el Gobierno del Distrito Federal.
- Solicitud de registro de marca ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.
- Solicitud de suministro de energía eléctrica ante la Comisión Federal de Electricidad.

¹³⁸ <http://www.tuempresa.gob.mx/preguntasfrecuentes>, Consultada el 12 de enero de 2014.

-Permiso de Descarga de Aguas Residuales ante la Comisión Nacional del Agua (CONAGUA).¹³⁹

El procedimiento antes descrito es implementado con la finalidad de formar un expediente electrónico por cada persona moral que se ha dado de alta a través del portal. En la página de Internet se explica qué se entiende por expediente electrónico:

El Expediente Electrónico es el conjunto de datos y documentos de un Usuario que quedan a resguardo del Gobierno Federal y con él se pueden realizar diversos trámites en línea relacionados con la constitución, apertura, operación, desarrollo y cierre de una empresa. El Expediente Electrónico se genera en el momento en el que el Usuario realiza en línea, por primera vez, algún trámite. Dicho expediente evita que el usuario llene múltiples formularios y elimina la duplicidad de información y documentos requeridos para cada trámite realizado o cada vez que quiera realizar trámites posteriores al que dio origen al expediente electrónico.

El expediente electrónico pretende mantener actualizada una base de datos respecto de las personas morales, así como llevar un seguimiento de las actividades realizadas por las mismas y reemplazar el uso del papel por un formato electrónico que contará con todo el historial de las personas morales, conservando una matricidad respecto de dicha documentación.

5.1.2 Registro Nacional de Inversiones Extranjeras

El Registro Nacional de Inversiones Extranjeras (RNIE) es el área del Gobierno Federal encargado de contabilizar y dar seguimiento a los flujos de inversión extranjera en nuestro país, encontrando su fundamento principalmente en la Ley de Inversión Extranjera y en el Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras.

¹³⁹ <http://www.tuempresa.gob.mx/preguntasfrecuentes>, Consultada el 12 de enero de 2014.

En la Ley de Inversión de Extranjera, el título séptimo está dedicado al Registro Nacional de Inversiones Extranjeras, dentro del cual el artículo 32 habla sobre los actos que deben inscribirse en el mismo:

Artículo 32. Deberán inscribirse en el Registro:

I.- Las sociedades mexicanas en las que participen, incluso a través de fideicomiso:

- a) La inversión extranjera;
- b) Los mexicanos que posean o adquieran otra nacionalidad y que tengan su domicilio fuera del territorio nacional, o
- c) La inversión neutra;

II.- Quienes realicen habitualmente actos de comercio en la República Mexicana, siempre que se trate de:

- a) Personas físicas o morales extranjeras, o
- b) Mexicanos que posean o adquieran otra nacionalidad y que tengan su domicilio fuera del territorio nacional, y

III.- Los fideicomisos de acciones o partes sociales, de bienes inmuebles o de inversión neutra, por virtud de los cuales se deriven derechos en favor de la inversión extranjera o de mexicanos que posean o adquieran otra nacionalidad y que tengan su domicilio fuera del territorio nacional.

Ésta inscripción se debe realizar dentro de los 40 días hábiles siguientes a partir de la constitución de una sociedad o de la participación de inversión extranjera, constitución de fideicomiso u otorgamiento de derechos de fideicomisario en favor de la inversión extranjera, así como en la protocolización de documentos relacionados con la inversión extranjera.

Conforme al artículo 34 de la Ley de Inversión Extranjera, para el caso de constitución, modificación, transformación, fusión, escisión, disolución y liquidación de sociedades mercantiles o de sociedades y asociaciones civiles, cuyos actos o hechos jurídicos se realicen ante fedatario público exigirá a las personas que se encuentren obligadas a inscribirse en el RNIE, que le acrediten su inscripción; de lo contrario, el fedatario podrá autorizar el instrumento pero dará aviso de tal omisión dentro de los 10 días hábiles siguientes a la fecha de autorización del mismo.

Anteriormente estos avisos debían ser presentados de manera física en las oficinas de la Secretaría de Economía, pero ahora en la página de Internet <http://www.rnie.economia.gob.mx> es posible enviar este aviso. Para el caso del notario, debe registrarse acreditando su calidad de fedatario público a través de un usuario y una contraseña para poder acceder al sistema, este procedimiento también requiere la firma electrónica del notario emitida por el SAT.

5.2 EL PAGO DE IMPUESTOS Y DECLARACIONES VÍA INTERNET

Aunque la LNDF establece en el artículo 13 que la función del notario no se encuentra sometida al erario, sueldo o iguala del Gobierno, esto no quiere decir que el notario no tenga ciertas responsabilidades derivadas de su actuación, pues en el artículo 222 de la LNDF se mencionan las responsabilidades del notario: civil, administrativa, penal, fiscal y gremial. En este caso, únicamente haré mención de la responsabilidad fiscal que tiene el notario por ser un fedatario calculador y enterador de impuestos.¹⁴⁰

Existen distintos ordenamientos fiscales que van de la mano con la actividad del notario, entre los que se encuentran: el Código Fiscal de la Federación, el Código Fiscal del Distrito Federal, la Ley del Impuesto Sobre la Renta, la Ley del Impuesto al Valor Agregado, entre otras. El notario debe cuidar en todo momento la aplicación exacta de dichos ordenamientos en el instrumento correspondiente.

La actividad fiscal del notario tiene un doble carácter: liquidador y enterador de impuestos. El notario como liquidador tiene la obligación de cuantificar dentro del plazo de ley, los impuestos que el cliente debe pagar y en el caso de que la operación esté exenta, se deberán llenar las diferentes formas y presentarlas en la oficina recaudadora correspondiente.¹⁴¹

¹⁴⁰ Ríos Hellig, Jorge, *op. cit.*, nota 3, p. 331.

¹⁴¹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *op. cit.*, nota 6, p. 397.

Por otro lado, el notario como enterador de impuestos, realiza el pago una vez que ha sido debidamente expensado por sus clientes; de no ser así, no autorizará la escritura en forma definitiva. Si el notario no cumple con estas obligaciones, incurre en responsabilidad fiscal, lo que se traducirá en el pago de multas y recargos.¹⁴²

A continuación, haré mención de los ordenamientos y de los avisos que el notario debe presentar en ejercicio de la función notarial a través de medios electrónicos.

5.2.1 CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN

Principalmente en los párrafos séptimo y octavo del artículo 27, encontramos en específico la obligación de los notarios respecto de las personas morales:

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.

Asimismo, los fedatarios públicos deberán asentar en las escrituras públicas en que hagan constar actas constitutivas y demás actas de asamblea de personas morales cuyos socios o accionistas deban solicitar su inscripción en el registro federal de contribuyentes, la clave correspondiente a cada socio o accionista o, en su caso, verificar que dicha clave aparezca en los documentos señalados. Para ello, se cerciorarán de que dicha clave concuerde con la cédula respectiva.

A su vez, dentro del mismo artículo pero en los párrafos noveno y décimo, se establece la obligación del notario de presentar las declaraciones informativas correspondientes:

¹⁴² *Ídem.*

Cuando de conformidad con las disposiciones fiscales los notarios, corredores, jueces y demás fedatarios deban presentar la información relativa a las operaciones consignadas en escrituras públicas celebradas ante ellos, respecto de las operaciones realizadas en el mes inmediato anterior, dicha información deberá ser presentada a más tardar el día 17 del mes siguiente ante el Servicio de Administración Tributaria de conformidad con las reglas de carácter general que al efecto emita dicho órgano.

La declaración informativa a que se refiere el párrafo anterior deberá contener, al menos, la información necesaria para identificar a los contratantes, a las sociedades que se constituyan, el número de escritura pública que le corresponda a cada operación y la fecha de firma de la citada escritura, el valor de avalúo de cada bien enajenado, el monto de la contraprestación pactada y de los impuestos que en los términos de las disposiciones fiscales correspondieron a las operaciones manifestadas.

Conforme a lo anterior, en la Octava Resolución de Modificaciones a la Resolución Miscelánea Fiscal para 2004 de fecha 25 de febrero de 2005, la regla 2.3.26. señala un sistema electrónico a través del cual los notarios podrán cumplir con la obligación de los párrafos del artículo 27 antes citados, este es el llamado Declaranot (Declaración Informativa de Notarios Públicos y demás Fedatarios):

2.3.26. Para los efectos del séptimo párrafo del artículo 27 del Código, los notarios, corredores, jueces y demás fedatarios que por disposición legal tengan funciones notariales, cumplirán con la obligación de informar vía Internet, la omisión de la inscripción al RFC, así como la omisión en la presentación de los avisos de cancelación o de liquidación en el RFC, de las sociedades, a través del programa “Declaración Informativa de Fedatarios Públicos” “Declaranot”, que se encuentra contenido en la página de Internet del SAT: www.sat.gob.mx utilizando el apartado correspondiente a “Omisión de presentación de solicitud de inscripción o de avisos de cancelación de personas morales”. El llenado de dicha declaración se realizará de acuerdo con el “Instructivo para el llenado del Programa Declaranot, que se encuentra contenido en el Anexo 1, rubro C de la presente Resolución. El SAT enviará a los fedatarios públicos por la misma vía, el acuse de recibo electrónico, el cual deberá contener el número de operación, fecha de presentación y el sello digital generado por dicho órgano.

Para efectuar el envío de la información a que se refiere el párrafo anterior, los notarios deberán utilizar la clave de identificación electrónica confidencial generada a través de los desarrollos electrónicos del SAT, que se encuentran en la dirección electrónica www.sat.gob.mx. Dicha clave sustituye, ante el SAT, a la firma autógrafa y producirá los mismos efectos que las leyes otorgan a los documentos correspondientes, teniendo el mismo valor probatorio.

El Declaranot es el programa electrónico dirigido a los fedatarios para presentar la información correspondiente al reporte de operaciones mensuales o por operación de enajenaciones y/o adquisiciones de bienes en las que hayan intervenido, así como de socios o accionistas que no acrediten contar con el RFC y de omisión de avisos al RFC de Personas Morales.¹⁴³

Este sistema se ha convertido de gran utilidad, ya que a través del mismo el notario podrá dar las declaraciones informativas respecto de ciertos actos que se hayan consignado en instrumentos pasados ante su fe. Constantemente la página de Internet del SAT ha publicado las nuevas versiones de este sistema, para que el notario pueda realizar las actualizaciones correspondientes y presentar los avisos en los términos establecidos en la ley.

En la Miscelánea Fiscal para 2014 publicada el 30 de diciembre de 2013, en la regla I.2.4.1. se establece la obligación de los fedatarios públicos de verificar que el RFC de los socios o accionistas aparezcan en las escrituras o pólizas en las que se hagan constar la constitución o demás actas de asamblea, pero se entenderá cumplida esta obligación, cuando el fedatario público haya inscrito en el RFC al socio o accionista a través del “Sistema de inscripción y avisos al RFC a través de medios remotos”.

Hay notarios que se encuentran incorporados al “Sistema de Inscripción y Avisos al Registro Federal de Contribuyentes a través de fedatario público por medios remotos”, en el cual el notario puede dar de alta a una sociedad en la

¹⁴³ http://www.sat.gob.mx/sitio_internet/servicios/descargas/31_9021.html, Consultada 16 de enero de 2014.

página de Internet del SAT, reuniendo la documentación necesaria que el mismo sistema solicita para poder inscribir a la sociedad en el Registro Federal de Contribuyentes, por lo que una vez que haya sido dada de alta, el sistema generará el RFC de la sociedad. Tanto la documentación solicitada así como la generada a través del sistema, deberá ser presentada posteriormente en las oficinas del SAT.

El programa del Declaranot no solo ha servido para presentar las declaraciones informativas por Internet respecto de actos mercantiles, sino también para presentar las declaraciones informativas de enajenación de inmuebles conforme a la Ley del Impuesto Sobre la Renta y la Ley del Impuesto al Valor Agregado. Más adelante haré mención sobre la funcionalidad del Declaranot ante los avisos previstos por la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita.

5.2.2 IMPUESTOS

5.2.2.1 *Impuesto Sobre la Renta*

El artículo 2° fracción I del Código Fiscal de la Federación, define al Impuesto como las contribuciones establecidas en ley que deben pagar las personas físicas y morales que se encuentran en la situación jurídica o de hecho prevista por la misma y que sean distintas a las aportaciones de seguridad social, contribuciones de mejoras y derechos.

El Impuesto Sobre la Renta es un impuesto federal que grava la utilidad económica o ganancia obtenida por la enajenación¹⁴⁴ de un inmueble. En el libro

¹⁴⁴ Artículo 14 del Código Fiscal de la Federación, se entiende por enajenación de bienes:

- I. Toda transmisión de propiedad, aun en la que el enajenante se reserve el dominio del bien enajenado.
- II. Las adjudicaciones, aun cuando se realicen a favor del acreedor.
- III. La aportación a una sociedad o asociación.
- IV. La que se realiza mediante el arrendamiento financiero.
- V. La que se realiza a través del fideicomiso, en los siguientes casos:

del doctor Bernardo Pérez Fernández del Castillo de Derecho Notarial, se desglosa la utilidad gravada en 3:

1. Del enajenante, en cualquier acto oneroso en el que se transmita un bien inmueble, como la compraventa.
2. Del adquirente, al considerar que en su patrimonio hay un ingreso, como en la adquisición por donación o prescripción.
3. Del adquirente, cuando existe una diferencia mayor al 10% entre el valor del avalúo y el precio, como en la adjudicación de bienes por remate.¹⁴⁵

Los sujetos del impuesto son las personas físicas y morales, mismos que se mencionan en el artículo 1° de esta Ley:

a) En el acto en el que el fideicomitente designe o se obliga a designar fideicomisario diverso de él y siempre que no tenga derecho a readquirir del fiduciario los bienes.

b) En el acto en el que el fideicomitente pierda el derecho a readquirir los bienes del fiduciario, si se hubiera reservado tal derecho.

Cuando el fideicomitente reciba certificados de participación por los bienes que afecte en fideicomiso, se considerarán enajenados esos bienes al momento en que el fideicomitente reciba los certificados, salvo que se trate de acciones.

VI. La cesión de los derechos que se tengan sobre los bienes afectos al fideicomiso, en cualquiera de los siguientes momentos:

a) En el acto en el que el fideicomisario designado ceda sus derechos o dé instrucciones al fiduciario para que transmita la propiedad de los bienes a un tercero. En estos casos se considerará que el fideicomisario adquiere los bienes en el acto de su designación y que los enajena en el momento de ceder sus derechos o de dar dichas instrucciones.

b) En el acto en el que el fideicomitente ceda sus derechos si entre éstos se incluye el de que los bienes se transmitan a su favor.

Cuando se emitan certificados de participación por los bienes afectos al fideicomiso y se coloquen entre el gran público inversionista, no se considerarán enajenados dichos bienes al enajenarse esos certificados, salvo que estos les den a sus tenedores derechos de aprovechamiento directo de esos bienes, o se trate de acciones. La enajenación de los certificados de participación se considerará como una enajenación de títulos de crédito que no representan la propiedad de bienes y tendrán las consecuencias fiscales que establecen las Leyes fiscales para la enajenación de tales títulos.

VII. La transmisión de dominio de un bien tangible o del derecho para adquirirlo que se efectúe a través de enajenación de títulos de crédito, o de la cesión de derechos que los representen.

Lo dispuesto en esta fracción no es aplicable a las acciones o partes sociales.

VIII. La transmisión de derechos de crédito relacionados a proveeduría de bienes, de servicios o de ambos a través de un contrato de factoraje financiero en el momento de la celebración de dicho contrato, excepto cuando se transmitan a través de factoraje con mandato de cobranza o con cobranza delegada así como en el caso de transmisión de derechos de crédito a cargo de personas físicas, en los que se considerará que existe enajenación hasta el momento en que se cobre los créditos correspondientes.

IX. La que se realice mediante fusión o escisión de sociedades, excepto en los supuestos a que se refiere el artículo 14-B de este Código.

¹⁴⁵ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *op. cit.*, nota 6, p. 341.

Artículo 1. Las personas físicas y las morales están obligadas al pago del impuesto sobre la renta en los siguientes casos:

I. Las residentes en México, respecto de todos sus ingresos, cualquiera que sea la ubicación de la fuente de riqueza de donde procedan.

II. Los residentes en el extranjero que tengan un establecimiento permanente en el país, respecto de los ingresos atribuibles a dicho establecimiento permanente.

III. Los residentes en el extranjero, respecto de los ingresos procedentes de fuentes de riqueza situadas en territorio nacional, cuando no tengan un establecimiento permanente en el país, o cuando teniéndolo, dichos ingresos no sean atribuibles a éste.

El 11 de diciembre de 2013, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el decreto por el que se reformaron diversas disposiciones fiscales y la expedición de una nueva Ley del Impuesto Sobre la Renta estableciendo una obligación más para el notario: expedir un comprobante fiscal.

En el artículo 126 de la nueva Ley del Impuesto Sobre la Renta se establece el pago provisional que deberá hacer el contribuyente cuando obtenga ingresos por la enajenación de bienes inmuebles, siendo en el párrafo tercero de dicho artículo donde se menciona la responsabilidad de los notarios de enviar una declaración respecto de la operación dentro de los siguientes 15 días a la firma de la escritura respectiva:

Artículo 126. ...En operaciones consignadas en escrituras públicas, el pago provisional se hará mediante declaración que se presentará dentro de los quince días siguientes a aquél en que se firme la escritura o minuta. Los notarios, corredores, jueces y demás fedatarios, que por disposición legal tengan funciones notariales, calcularán el impuesto bajo su responsabilidad y lo enterarán en las oficinas autorizadas; así mismo deberán proporcionar al contribuyente que efectúe la operación correspondiente, conforme a las reglas de carácter general que emita el Servicio de Administración Tributaria, la información relativa a la determinación de dicho cálculo y deberá expedir comprobante fiscal, en el que conste la operación, así como el impuesto retenido que fue enterado. Dichos fedatarios, dentro los quince días siguientes a aquel en el que se firme la escritura o minuta, en el mes de febrero de cada año, deberán presentar ante las oficinas autorizadas, la información que al efecto establezca el Código Fiscal de la Federación respecto de las operaciones realizadas en el ejercicio inmediato anterior...

Es decir, el notario enviará la declaración informativa respecto de la enajenación de un inmueble y aun cuando el contribuyente haya estado exento del pago del impuesto a través del Declaranot, obteniendo un acuse de recepción por parte del SAT de que dicha información ha sido enviada. Lo que es una novedad con estas reformas, es que ahora no sólo el notario entregará una factura por sus honorarios, sino que también tendrá que desglosar en un comprobante fiscal el monto de la operación y el impuesto calculado que fue enterado.

Por otra parte, en el artículo 127 de la LISR establece que cuando los contribuyentes enajenen terrenos, construcciones o terrenos y construcciones, efectuarán un pago por cada operación y aplicaran la tasa del 5% sobre la ganancia obtenida; por lo que al hacerse constar en escritura pública, el notario debe expedir un comprobante fiscal desglosando el monto de la operación y el impuesto retenido.

Dentro de los supuestos marcados por el artículo 93 de la LISR para la exención del impuesto, se encuentra en la fracción XIX cuando es casa habitación del enajenante, el cual dice lo siguiente:

Artículo 93. No se pagará el impuesto sobre la renta por la obtención de los siguientes ingresos:

...XIX. Los derivados de la enajenación de:

a) La casa habitación del contribuyente, siempre que el monto de la contraprestación obtenida no exceda de setecientas mil unidades de inversión y la transmisión se formalice ante fedatario público. Por el excedente se determinará la ganancia y se calcularán el impuesto anual y el pago provisional en los términos del Capítulo IV de este Título, considerando las deducciones en la proporción que resulte de dividir el excedente entre el monto de la contraprestación obtenida. El cálculo y entero del impuesto que corresponda al pago provisional se realizará por el fedatario público conforme a dicho Capítulo.

La exención prevista en este inciso será aplicable siempre que durante los cinco años inmediatos anteriores a la fecha de enajenación de que se trate el contribuyente no hubiere enajenado otra casa habitación por la que hubiera obtenido la exención prevista en este inciso y manifieste,

bajo protesta de decir verdad, dichas circunstancias ante el fedatario público ante quien se protocolice la operación.

El fedatario público deberá consultar al Servicio de Administración Tributaria a través de la página de Internet de dicho órgano desconcentrado y de conformidad con las reglas de carácter general que al efecto emita este último, si previamente el contribuyente ha enajenado alguna casa habitación durante los cinco años anteriores a la fecha de la enajenación de que se trate, por la que hubiera obtenido la exención prevista en este inciso y dará aviso al citado órgano desconcentrado de dicha enajenación, indicando el monto de la contraprestación y, en su caso, del impuesto retenido.

Es decir, ahora no basta con que declare el enajenante que no ha exentado el impuesto dentro de los 5 años anteriores a la fecha en la que pretenda enajenar, sino que el notario deberá cerciorarse de dicha información a través de la página de Internet que el SAT habilite para realizar tal consulta. Sin embargo, en lo que se habilita la página de consulta, en el artículo vigésimo tercero transitorio de la Miscelánea Fiscal para el 2014, libera de esta responsabilidad al notario mientras en la escritura pública se asiente la manifestación del enajenante bajo protesta de decir verdad que es la primera enajenación de casa habitación efectuada en los 5 años anteriores a la fecha en la que se va a enajenar.

Cabe señalar que aunque se expidió una nueva Ley del Impuesto Sobre la Renta, no se reformó el Reglamento de la misma, por lo que se seguirán aplicando las disposiciones del mismo en tanto no contravengan a la nueva ley, lo cual es absurdo ya que los artículos no son los mismos. Anteriormente el artículo 126 era el artículo 154 en la anterior Ley, estableciendo el Reglamento lo conducente a relevar al notario de la obligación de calcular y enterar el impuesto en el siguiente supuesto:

Artículo 201. Para los efectos del tercer párrafo del artículo 154 de la Ley, los notarios, corredores, jueces y demás fedatarios que por disposición legal tengan funciones notariales, quedan relevados de la obligación de efectuar el cálculo y entero del impuesto a que se refiere dicho artículo, cuando la enajenación de inmuebles se realice por

personas físicas dedicadas a actividades empresariales, éstas declaren que el inmueble forma parte del activo de la empresa y exhiban copia sellada o copia del acuse de recibo electrónico con sello digital de la declaración correspondiente al último año de calendario para el pago del impuesto; tratándose del primer año de calendario deberá presentarse copia de la constancia de inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes o, en su defecto, de la solicitud de inscripción en el citado Registro.

En relación al comprobante fiscal que hace mención el artículo 126, los artículos 29 y 29- A del Código Fiscal de la Federación han incorporado el Comprobante Fiscal Digital por Internet, mejor conocido como CFDI:

Artículo 29. Cuando las leyes fiscales establezcan la obligación de expedir comprobantes fiscales por los actos o actividades que realicen, por los ingresos que se perciban o por las retenciones de contribuciones que efectúen, los contribuyentes deberán emitirlos mediante documentos digitales a través de la página de Internet del Servicio de Administración Tributaria. Las personas que adquieran bienes, disfruten de su uso o goce temporal, reciban servicios o aquéllas a las que les hubieren retenido contribuciones deberán solicitar el comprobante fiscal digital por Internet respectivo...

En el artículo 29-A del CFF, establece los requisitos con los que debe contar el CFDI además de que en la Miscelánea Fiscal para el 2014, en la regla I.2.7.1.4. dice que el SAT posteriormente publicará en su página de Internet los complementos que deberán los contribuyentes incorporar a los CFDI que emitan.

5.2.2.2 *Impuesto al Valor Agregado*

El Impuesto al Valor Agregado es la contribución que se establece conforme se le va incrementando valor a los bienes o servicios, resultando lo anterior de realizar el traslado del impuesto al consumidor y de acreditar el impuesto que al proveedor a su vez se le haya trasladado. En este sentido, el contribuyente del IVA únicamente tiene a su cargo el impuesto neto que se genere por el incremento de

valor de los bienes o servicios, es decir, quien carga con el IVA es el consumidor final.¹⁴⁶

El Impuesto al Valor Agregado también es un impuesto federal y es trascendente en la actividad notarial ya que grava la enajenación de bienes, como lo establece el primer artículo de esta ley:

Artículo 1. Están obligadas al pago del impuesto al valor agregado establecido en esta Ley, las personas físicas y las morales que, en territorio nacional, realicen los actos o actividades siguientes:

I.- Enajenen bienes.

El objeto del impuesto es la enajenación de construcciones no destinadas a casa habitación, como oficinas, empresas, comercios, bodegas, entre otros. Por lo tanto, en el supuesto de que se enajene un inmueble en el que sólo una parte se destine a casa habitación, no se pagará el impuesto por lo que corresponde a dicha parte, conforme a la fracción II del artículo 9.

En el Impuesto al Valor Agregado aparece la figura del traslado, en la que no obstante de que el sujeto de este impuesto es el enajenante, quien tiene que pagarlo es el adquirente como lo establece el tercer párrafo del artículo 1°:

...El contribuyente trasladará dicho impuesto, en forma expresa y por separado, a las personas que adquieran los bienes, los usen o gocen temporalmente, o reciban los servicios. Se entenderá por traslado del impuesto el cobro o cargo que el contribuyente debe hacer a dichas personas de un monto equivalente al impuesto establecido en esta Ley...

En este sentido, cuando es pasada ante la fe del notario una escritura en la que se haga constar la enajenación de un bien y se cause el IVA, el artículo 33 de la LIVA menciona la obligación del notario de calcular el impuesto y enterarlo

¹⁴⁶ Asprón Pelayo, Juan Manuel, *Impuesto al Valor Agregado*, México, Porrúa, 2011, pp. 9 y 10.

dentro de los 15 días siguientes a la fecha en que se firme la escritura, por lo que el notario deberá presentar dicha declaración, utilizando el Declaranot:

Artículo 33. ...Tratándose de enajenación de inmuebles por la que se deba pagar el impuesto en los términos de esta Ley, consignada en escritura pública, los notarios, corredores, jueces y demás fedatarios que por disposición legal tengan funciones notariales, calcularán el impuesto bajo su responsabilidad y lo enterarán dentro de los quince días siguientes a la fecha en que se firme la escritura, en la oficina autorizada que corresponda a su domicilio; asimismo, expedirán un comprobante fiscal en el que conste el monto de la operación y el impuesto retenido...

Al igual que la nueva Ley del Impuesto Sobre la Renta, en las operaciones que conozca el notario, se le deberá expedir al contribuyente un comprobante fiscal en el que conste el monto de la operación y el impuesto a enterar. Los notarios quedarán relevados de la obligación de enterar el impuesto, en el supuesto que establece el artículo 78 del Reglamento a la Ley del Impuesto al Valor Agregado:

Artículo 78. Para los efectos del artículo 33, segundo párrafo de la Ley, las personas a que se refiere dicho párrafo, quedan relevados de la obligación de efectuar el cálculo y entero del impuesto a que se refiere el citado artículo cuando la enajenación de inmuebles se realice por contribuyentes que deban presentar declaraciones mensuales de este impuesto y exhiban copia sellada de las últimas tres declaraciones de pago mensual. Tratándose de contribuyentes que hayan iniciado actividades en un plazo menor a tres meses anteriores a la fecha en que se expida por el fedatario público el documento que ampara la operación por la que deba pagarse el impuesto, deberán presentar copia sellada de la última declaración de pago mensual o copia del aviso de inscripción al Registro Federal de Contribuyentes, según corresponda.

Cuando los contribuyentes presenten las declaraciones o el aviso a que se refiere este artículo en documentos digitales, deberán exhibir copia del acuse de recibo con sello digital.

El notario únicamente está obligado a cobrar y enterar el IVA en los casos de enajenaciones accidentales, entendiéndose por ellas las que realiza una persona

que no es contribuyente habitual del impuesto. La forma en la que el notario debe pagar y declarar el IVA es de manera electrónica y el pago debe realizarse en el portal bancario como “impuesto al valor agregado”, “actos accidentales” y posteriormente declarar dicho pago mediante el Declaranot.¹⁴⁷

5.2.2.3 Impuesto Sobre Adquisición de Inmuebles

A diferencia de los dos impuestos antes mencionados, éste es un impuesto local que tiene su fundamento en el Código Fiscal del Distrito Federal, el artículo 134 señala que están obligadas al pago de este impuesto las personas físicas y morales que adquieran inmuebles que consistan en el suelo, en las construcciones o en el suelo y las construcciones adheridas a él, ubicados en el Distrito Federal.

Antes de entrar a detalle sobre las particularidades del impuesto, es importante definir lo que se entiende por adquisición, atendiendo lo que establece en el artículo 137 del Código Fiscal del Distrito Federal:

Artículo 137. Para los efectos de este Capítulo, se entiende por adquisición, la que derive de:

I. Todo acto por el que se transmita la propiedad, incluyendo la donación, la que ocurra por causa de muerte y la aportación a toda clase de asociaciones o sociedades, a excepción de las que se realicen al constituir o liquidar la sociedad conyugal siempre que sean inmuebles propiedad de los cónyuges;

En las permutas se considerará que se efectúan dos adquisiciones.

En el caso de adquisiciones por causa de muerte, se aplicará una tasa de 0% del Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles, siempre que el valor del inmueble a la fecha de la escritura de adjudicación no exceda de la suma equivalente a doce mil setenta y tres veces al Salario Mínimo General Vigente en el Distrito Federal;

II. La compraventa en la que el vendedor se reserve el dominio, aun cuando la transferencia de ésta opere con posterioridad;...

...V. Fusión y escisión de sociedades;

VI. La dación en pago y la liquidación, reducción de capital, pago en especie de remanentes, utilidades o dividendos de asociaciones o sociedades civiles o mercantiles;

¹⁴⁷ *Ibíd*em, p. 40.

VII. Transmisión de usufructo o de la nuda propiedad, así como la extinción del usufructo, salvo que el mismo se extinga por muerte del usufructuario, independientemente de que el usufructo se haya constituido por tiempo determinado o como vitalicio;...

...IX. La cesión de derechos del heredero, legatario o copropietario, en la parte relativa y en proporción a los inmuebles.

Se asimila a la cesión de derechos la renuncia o repudio de la herencia o legado efectuados después de la aceptación de herencia o de la declaratoria de herederos o legatarios.

X. Actos que se realicen a través de fideicomiso, así como la cesión de derechos en el mismo,...

...XIV. La adjudicación judicial o administrativa y la cesión de dichos derechos.

Los anteriores supuestos son sólo algunos de los actos que se consideran como adquisición y que son el objeto del impuesto. Para poder determinar cuál será la base gravable de tal impuesto, se consideran 3 valores: el valor de adquisición, el valor catastral y el valor comercial que resulte del avalúo practicado por la autoridad fiscal o por personas registradas o autorizadas por la misma, siendo la base gravable el valor más alto entre las anteriores.

El notario tiene la obligación de pagar y declarar el impuesto a través del sistema electrónico llamado Sistema de Notarios y Valuadores (SINOVA) dentro de los 15 días siguientes a la fecha en que se actualicen los supuestos previstos en el artículo 142 del Código Fiscal del Distrito Federal y tal como lo señala el siguiente artículo:

Artículo 143. En las adquisiciones que se hagan constar en escritura pública, los fedatarios que por disposición legal tengan funciones notariales, calcularán el impuesto bajo su responsabilidad y mediante declaraciones lo enterarán en las oficinas autorizadas, dentro del plazo a que se refiere el artículo anterior.

Si las adquisiciones se hacen constar en documentos privados, el cálculo y entero del impuesto deberá efectuarlo el adquirente bajo su responsabilidad.

Se presentará declaración por todas las adquisiciones aun cuando no haya impuesto a pagar.

Los fedatarios no estarán obligados a enterar el impuesto cuando consignen en escritura pública operaciones por las que ya se hubiera

pagado el impuesto y acompañen a su declaración copia de aquéllas con las que se efectuó dicho pago.

5.2.2.3.1 *Sistema de Notarios y Valuadores*

A partir del 7 de julio del año 2006 el Colegio de Notarios dio a conocer a todos los notarios la circular número 82/C/06 con el asunto “TRÁMITES ELECTRÓNICOS ANTE LA TESORERÍA”, en la cual la Tesorería del Distrito Federal trataba de buscar la utilización de diferentes medios electrónicos de comunicación para la realización de trámites que fuesen competencia de la misma, creando lo que hoy conocemos como Sistema de Notarios y Valuadores (SINOVA).

El Sistema de Notarios y Valuadores tiene las siguientes etapas:

1. El perito o sociedad de valuación captura el anexo técnico.
2. El anexo capturado se envía en línea al notario que lo solicite, para formalizar la adquisición y pagar el ISAI.
3. El notario adjunta el anexo técnico y complementa la información de este con los datos relativos a los participantes en la operación y a los antecedentes registrales del inmueble.
4. El notario paga el ISAI.
5. El notario captura en el SINOVA los datos del pago del ISAI, y;
6. El notario envía electrónicamente la declaración y el anexo técnico a la Tesorería.¹⁴⁸

Por tanto, las Sociedades de Valuación autorizadas por la Tesorería del Distrito Federal practican avalúos para efectos fiscales, los cuales son subidos a este sistema. El notario puede entrar a través de su usuario y contraseña, donde encontrará los avalúos que se hayan practicado de operaciones en las que se adquiriera un inmueble, pudiendo encontrarlos por el mes en el que fue practicado el avalúo, con la cuenta catastral o bien, por el número de avalúo.

¹⁴⁸ Adame López, Ángel Gilberto, *El Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles*, México, Porrúa, 2010, p. 73.

Una vez que el notario ha localizado el avalúo, llenará los datos tanto del adquirente como del enajenante, el número de escritura, la operación y el cálculo del impuesto. Sin embargo, no debemos olvidar que el impuesto debe ser pagado mediante línea de captura, por lo que tanto el pago como la declaración deberán ser realizados dentro de los 15 días siguientes a la firma de la escritura.

Al ser el impuesto pagado por línea de captura, los datos respecto de la misma deberán ser introducidos en el sistema, siendo muy importante que el número de la línea de captura con la cual se haya realizado el pago sea ingresado de manera correcta, ya que esto le permitirá a la Tesorería del Distrito Federal identificar el pago por concepto de dicho impuesto. Cuando el notario envía la información a catastro, se genera un acuse que hace constar el día, la hora, el minuto y el segundo en que tal declaración fue enviada.

5.2.2.3.2 Sistema Integral de Gestión y Actualización de Predial

Aunque el SINOVA ha sido un sistema de gran uso para los notarios para la declaración del Impuesto Sobre Adquisición de Inmuebles, mediante circular número 275/C/12 de fecha 9 de noviembre de 2012, el Colegio de Notarios informó que la Subtesorería de Catastro y Padrón Territorial de la Secretaría de Finanzas, implementó el uso del Sistema Integral de Gestión y Actualización de Predial (SIGAPRED), el cual servirá para dar de alta a los condominios.

¿Qué tiene de innovador este sistema? Si bien es cierto que ya se contaba con un sistema para el envío de las declaraciones, en el SIGAPRED al capturar los datos respecto del inmueble objeto de la operación, ya no será necesario introducir el valor catastral ya que la página directamente lo habrá cargado y el cálculo del impuesto será hecho por el sistema; por lo tanto, en el caso de que el notario quisiera introducir un monto distinto al cálculo del sistema, resultará un detonante para que la autoridad pueda llevar a cabo una revisión a tal declaración.

Se han estado realizando pruebas para este sistema, sin dejar de lado el uso del SINOVA, por lo que al no contar aún con la eficacia con la que se supone fue creado, se sigue usando a la par con el SINOVA esperando que a inicios del año 2014, desaparezca por completo el SINOVA dando entrada por completo al SIGAPRED.

Las declaraciones vía SINOVA o SIGAPRED no son las únicas formas de presentar esta declaración, ya que mediante resolución emitida el 9 de julio de 2008 por el Procurador Fiscal del Distrito Federal, también son aquellas que se generan por operaciones con subsidio, las emanadas de la jornada notarial o del programa del Instituto de Vivienda del Distrito Federal,¹⁴⁹ así como el aviso al que se refiere el párrafo segundo del artículo 122 del Código Fiscal del Distrito Federal, en materia de fideicomisos.

5.2.3 LEY FEDERAL PARA LA PREVENCIÓN E IDENTIFICACIÓN DE OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍCITA

El 17 de octubre de 2012 se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, misma que en su exposición de motivos busca escalar las capacidades operativas y tecnológicas de las fuerzas del Estado para evitar la delincuencia: el narcotráfico, el robo, el secuestro y la extorsión tienen como finalidad la obtención de recursos económicos que son el combustible para las actividades ilícitas.

El lavado de dinero es considerado como el procesamiento de las ganancias derivadas de la actividad criminal, culminando en la adquisición de recursos materiales y humanos, por lo que entre las medidas modulares que se han tomado con esta Ley, es la restricción de las operaciones en efectivo consideradas de alto valor.

¹⁴⁹ *Ibidem*, p. 74.

En el artículo 17 fracción XII inciso A) de la Ley, se encuentra el apartado que menciona las operaciones en las que interviene el notario que son consideradas como actividades vulnerables:

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.

El notario adquiere nuevas obligaciones con la entrada en vigor de ésta Ley, mismas que se establecen en el artículo 18:

Artículo 18. 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;

II. Para los casos en que se establezca una relación de negocios, se solicitará al cliente o usuario la información sobre su actividad u ocupación, basándose entre otros, en los avisos de inscripción y actualización de actividades presentados para efectos del Registro Federal de Contribuyentes;

III. Solicitar al cliente o usuario que participe en Actividades Vulnerables información acerca de si tiene conocimiento de la existencia del dueño beneficiario y, en su caso, exhiban documentación oficial que permita identificarlo, si ésta obrare en su poder; en caso contrario, declarará que no cuenta con ella;

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;

V. Brindar las facilidades necesarias para que se lleven a cabo las visitas de verificación en los términos de esta Ley, y

VI. Presentar los Avisos en la Secretaría en los tiempos y bajo la forma prevista en esta Ley.

Algunas de estas obligaciones, como la de identificar a los clientes y la de conservar la documentación por un plazo de 5 años, ya las tenía el notario en ejercicio de la función notarial; pero la obligación de presentar los avisos en tiempo y forma a la Secretaría, ha resultado una gran responsabilidad para el notario pues ante la omisión de los mismos, podría hacerse acreedor a multas e inclusive a la pérdida de la patente.

Los avisos serán presentados a través de medios electrónicos indicando los datos generales de la actividad vulnerable, así como los datos generales de los clientes, entendiéndose que el notario cumple con esta obligación con las declaraciones y avisos que da en cumplimiento con las leyes fiscales, como es el caso del Declaranot, lo anterior de conformidad con el artículo 24 de la Ley y el artículo 17 de su Reglamento, este último publicado en el Diario Oficial de la Federación el 16 de agosto de 2013.

Los notarios tienen la obligación de pedir a los clientes que realicen actividades vulnerables, que acrediten la forma en la que pagan 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.¹⁵⁰ En el artículo 45 del Reglamento, se pide a los fedatarios públicos que identifiquen la forma en la que se pagan los clientes considerando el monto, la fecha y forma de pago, así como la moneda o divisa con que se haya efectuado dicho pago.

Cuando el notario no cumpla con la presentación de los avisos en tiempo y forma, omita presentarlos o no reúna la documentación requerida, será acreedor a una multa de conformidad con el artículo 33 de esta Ley, pero ésta sanción es mínima a comparación de la establecida en el artículo 58, ya que como lo había mencionado antes, podría derivar inclusive en la pérdida de la patente del notario:

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...
...La imposición de las sanciones anteriores se llevará a cabo sin perjuicio de las demás multas o sanciones que resulten aplicables.

¹⁵⁰ En el área geográfica A, el salario mínimo diario es de \$67.29, lo que equivale a \$540,002.25.

En el Reglamento de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita aparece la unidad administrativa central de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, es decir, la Unidad de Inteligencia Financiera (UIF) creada mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 7 de mayo de 2004. La UIF es la encargada de:

1. Recibir reportes de operaciones financieras;
2. Analizar las operaciones financieras y económicas y otra información relacionada; y
3. Diseminar reportes de inteligencia y otros documentos útiles para detectar operaciones probablemente vinculadas con el Lavado de Dinero (LD) o el Financiamiento al Terrorismo (FT).

La presentación de avisos derivados de la realización de actividades vulnerables, serán enviados a través de los medios electrónicos y quien tenga la responsabilidad de presentarlos, deberá estar inscrito en el Registro Federal de Contribuyentes y contar con el Certificado vigente de la Firma Electrónica Avanzada. Una vez más, es evidente la trascendencia que ha tomado la firma electrónica sobre todo para el envío de declaraciones de actividades en materia fiscal.

El 23 de agosto de 2013, se publicaron en el Diario Oficial de la Federación las Reglas de Carácter General a que se refiere la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, mismas que entraron en vigor el 1° de septiembre de 2013. A través de estas Reglas, se da a conocer el procedimiento para el envío de los avisos por parte de las personas físicas o morales que realicen actividades vulnerables, por lo que deberán ingresar al portal de Internet para darse de alta y obtener un registro, enviando acuse de recibido por parte de la SAT:

Artículo 5. El SAT, una vez que reciba la información a que se refiere el artículo anterior, expedirá el acuse electrónico de alta y registro respectivo con sello digital y otorgará el acceso a los medios electrónicos a través de los cuales quienes realicen Actividades Vulnerables enviarán los Avisos correspondientes y recibirán las

notificaciones, informes o comunicaciones por parte del referido órgano, de la UIF o de la Secretaría, según corresponda.

Conforme al artículo 12 de dichas Reglas, el notario deberá integrar y conservar un Expediente Único con toda la documentación e información que establece el anexo 3 de las mencionadas Reglas: nombre, comprobantes de domicilio, teléfono, correo electrónico, identificaciones, Registro Federal de Contribuyentes (RFC) y la Clave Única de Registro de Población (CURP), lo anterior por lo que se refiere a personas físicas de nacionalidad mexicana o extranjera.

Cada uno de los Anexos con los que cuentan las Reglas, establecen la documentación e información que se requiera para determinados clientes o usuarios, ya sean personas morales de nacionalidad mexicana o extranjera, personas morales, entidades o dependencias. No es necesario que se cuente con esta información de manera electrónica, siempre y cuando se cumpla con la misma de manera física.

Los avisos a los que se refiere la Ley, deberán ser presentados a través del portal de Internet, entendiéndose este como la página electrónica en la que se dio a conocer las Resoluciones por las que se determinan y expiden los formatos oficiales para el alta y registro, así como para la presentación de avisos. Con la implementación del portal se busca tener un almacenamiento de toda la información recibida en una base de datos, por lo que solamente podrán presentarse de manera electrónica como lo señala el artículo 24 de las Reglas:

Artículo 24. Quienes realicen Actividades Vulnerables deberán presentar los Avisos ante la UIF, por conducto del SAT, a través de medios electrónicos, utilizando la clave del Registro Federal de Contribuyentes y el certificado vigente de la FIEL, y en el formato oficial que para tal efecto determine y expida la UIF mediante publicación en el Diario Oficial de la Federación, conforme a los términos y especificaciones señalados en dicho formato.

El portal para dar los avisos, es el que se encuentra en la página de Internet <https://sppld.sat.gob.mx/sppld/> es una página creada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y lleva por nombre “Portal de Prevención de Lavado de Dinero”. La primera fecha que se tenía como límite para presentar los avisos a través del portal era el 17 de diciembre de 2013, pero se presentaron diversas inconformidades ya que el sistema no permitía el acceso al portal, por lo que el 13 de diciembre de 2013, se publicó en el portal una prórroga hasta el 17 de enero de 2014 como fecha límite para la presentación de los avisos.

Anteriormente mediante circular número 194/13 de fecha 2 de octubre de 2013, el Colegio de Notarios dio a conocer a los notarios, la existencia de un portal desconocido que fungía como el portal para presentar los avisos:

...se ha detectado la existencia de un portal no oficial <http://www.minotaria.mx/minotaria/index.php>, mediante el cual pone a disposición de los notarios una herramienta para traducir la información de sus Avisos en XML. Cabe señalar que este portal no está reconocido por la autoridad como medio para la presentación de Avisos y desconoce el destino que pueda tener la información que se capture en el referido portal...

Lo anterior, resultó muy preocupante ya que con el uso de la tecnología siempre es necesario verificar que la página que se está usando sea la establecida por la autoridad competente, sobre todo por el manejo tan importante de datos personales y de información fiscal.

5.3 DECLARACIONES UNILATERALES DE LA VOLUNTAD

5.3.1 SISTEMA DEL REGISTRO NACIONAL DE AVISOS DE TESTAMENTO

Antes de comenzar a hablar del Sistema para la captura de los avisos del testamento público abierto, es importante recordar qué es un testamento y la definición la encontramos en el Código Civil para el Distrito Federal:

Artículo 1295. Testamento es un acto personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos, y declara o cumple deberes para después de su muerte.

El testamento cuenta con varias características, entre ellas que es un acto jurídico debido a que se requiere de la manifestación de la voluntad para que lleguen a producirse las consecuencias de derecho, perfeccionándose el testamento desde el momento de su otorgamiento, aunque sus efectos traslativos se actualicen hasta la muerte del autor.¹⁵¹

El testamento es personalísimo ya que debe contener la voluntad de una sola persona, es decir, el carácter de unipersonal del testamento tiene como fin garantizar la espontaneidad de la voluntad que se manifiesta, es decir que no hay voluntades que la influyan así como la libertad para revocarlo. Otras personas que pudieran intervenir (notario, testigos) concurren sólo para certificar la veracidad del acto.¹⁵²

No obstante antes de las reformas publicadas en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 23 de julio de 2012, existía la clasificación de los testamentos en cuanto a su forma: testamentos ordinarios y testamentos especiales.

Los testamentos ordinarios eran el testamento ológrafo, el testamento público abierto, el testamento público cerrado y el testamento simplificado, y por lo que se refiere a los testamentos especiales: el testamento privado, el militar, el testamento marítimo y el testamento hecho en país extranjero.

Con las reformas antes referidas, fueron derogados casi todos los tipos de testamento, conservándose sólo algunas disposiciones respecto del testamento hecho en país extranjero. Como consecuencia de lo anterior, el único testamento que no fue derogado por completo es el público abierto, mismo que es otorgado ante la fe del notario, como lo señala el Código Civil para el Distrito Federal:

¹⁵¹ Asprón Pelayo, Juan Manuel, *Sucesiones*, 2a. ed., México, Mc Graw-Hill, 2002, p. 44.

¹⁵² Arce y Cervantes, José, *De las Sucesiones*, 8va. ed., México, Porrúa, 2006, p. 57.

Artículo 1511. Testamento público abierto es el que se otorga ante notario, de conformidad con las disposiciones de este capítulo.

Artículo 1512. El testador expresara de modo claro y terminante su voluntad al notario. El notario redactará por escrito las cláusulas del testamento, sujetándose estrictamente a la voluntad del testador y las leerá en voz alta para que este manifieste si está conforme. Si lo estuviere, firmarán la escritura el testador, el notario y, en su caso, los testigos y el intérprete, asentándose el lugar, año, mes, día y hora en que hubiere sido otorgado.

En el artículo 121 de la LNDF se establece que una vez que haya sido otorgado un testamento ante el notario, éste deberá dar aviso al Archivo General de Notarías dentro de los 5 días hábiles siguientes. En dicho aviso expresará la fecha de otorgamiento, los datos del notario, la notaría, el número de escritura y de volumen o tomo donde se hizo constar el testamento, el nombre y demás generales del testador, y si el testador proporcionara los nombres de sus padres, estos también tienen que ser incluidos en el aviso.

El Archivo llevará un registro especialmente destinado a las inscripciones relativas a los testamentos y entregará informes respecto de los mismos, únicamente a notarios y a jueces legitimados que se los soliciten. Es decir, el Archivo tenía una base de datos física muy amplia en la que se registraban todos los testamentos que habían sido otorgados ante notario.

Mediante circular número 115/C/06 de fecha 7 de septiembre de 2006, el Colegio de Notarios hace del conocimiento de los notarios de la tendencia de las dependencias del gobierno federal y local de migrar algunos trámites a sistemas electrónicos, siendo el turno de los avisos de testamento que deben presentarse al Archivo General de Notarías.

El 28 de junio de 2007 son publicados en la Gaceta Oficial del Distrito Federal los Lineamientos para la recepción en línea en el Archivo General de Notarías de los Avisos de Testamento que otorguen los Notarios Públicos del Distrito Federal, en los cuales se enuncian algunas consideraciones que tratan de

explicar la importancia de llevar a cabo el trámite de los avisos de testamento a través de medios electrónicos, siendo de mayor relevancia los siguientes puntos:

...VIII. El registro de avisos de testamento del Archivo General de Notarías, integrado con avisos generados desde el año de 1902 cuenta actualmente con un número aproximado de 1'500,000 registros, número que se incrementa con un promedio de 70,000 registros anuales.

IX. Por su parte, el Archivo General de Notarías expide anualmente más de 80,000 informes sobre existencia o inexistencia de disposición testamentaria, a solicitud de jueces y notarios.

X. Por los volúmenes de la información que se maneja, la operación manual del archivo de avisos de testamento del Archivo General de Notarías resulta inadecuada, por lo que es necesario incorporar nuevas tecnologías que faciliten la búsqueda y permitan emitir los informes sobre existencia o inexistencia de disposición testamentaria de manera electrónica, reduciendo de esta manera el margen de error natural que existe cuando se realizan procesos de forma manual, garantizando en todo momento la confidencialidad de la información.

El uso del Sistema de Captura Avisos de Testamento en Línea inició a partir del 2 de julio del año 2007, por lo que cada vez que un notario otorgara un testamento, debía enviarlo dentro de los siguientes 5 días hábiles mediante tarjeta impresa y de manera electrónica. La Dirección de Informática de la Consejería Jurídica y de Servicios Legales le proporcionó a cada notario una clave única de acceso al sistema, siendo de uso y resguardo exclusivo del mismo.

Por otro lado, al entregar el notario físicamente la tarjeta del aviso de testamento en la Ventanilla Única, la misma será cotejada con los datos contenidos en el aviso proporcionado de manera electrónica, de tal manera que se pueda verificar que no existen discrepancias entre ambos. Se tendrá por presentado el aviso cuando se reciba la tarjeta y el recibo de pago de derechos correspondiente.

Dentro de las ventajas de este sistema, es que el notario puede verificar cuando el aviso de testamento fue autorizado por él y se ha enviado al Archivo General de Notarías, así como cuando es registrado en el Archivo y finalmente,

cuando el mismo ha sido incorporado a la base de datos del Registro Nacional de Avisos de Testamento.

Sin embargo, el 16 de abril de 2008 el Colegio de Notarios emitió la circular número 54/C/08 en la que informaba que el servidor que controla la recepción de avisos de testamento se encontraba averiado y que la página tenía múltiples fallas, por lo que los avisos debían seguirse presentando de manera física.

La circular antes mencionada no es la única que hace del conocimiento a los notarios de las fallas que presenta el sistema, lo que se traduce en la actualidad, ya que aún no podemos desprendernos por completo de la entrega física de los avisos de testamento para quedarnos por completo con el sistema electrónico.

5.3.2 AVISO DE DOCUMENTO DE VOLUNTAD ANTICIPADA

El 7 de enero de 2008 es publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal la Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal y posteriormente reformada el 27 de julio de 2012, el primer artículo de ésta Ley señala el objeto de la misma:

Artículo 1. La presente ley es de orden público e interés social, y tiene por objeto establecer y regular las normas, requisitos y formas de realización de la voluntad de cualquier persona con capacidad de ejercicio, respecto a la negativa a someterse a medios, tratamientos y/o procedimientos médicos que pretendan prolongar de manera innecesaria su vida, protegiendo en todo momento la dignidad de la persona, cuando por razones médicas, fortuitas o de fuerza mayor, sea imposible mantener su vida de manera natural.

El objetivo de la Ley es que la voluntad de una persona con capacidad de ejercicio, sea la negativa a someterse a tratamientos médicos que ayuden a prolongar su vida en el caso de padecer una enfermedad y por lo cual le sea imposible llevar una vida de manera natural protegiendo su dignidad humana. Para llevar a cabo esto, existe un documento llamado Documento de Voluntad Anticipada que la ley lo define de la siguiente manera:

Artículo 3. Para efectos de esta ley se define y entiende por:...

...V. Documento de Voluntad Anticipada: instrumento, otorgado ante Notario Público, en el que una persona con capacidad de ejercicio y en pleno uso de sus facultades mentales, manifiesta la petición libre, consciente, seria, inequívoca y reiterada de ser sometida o no a medios, tratamientos o procedimientos médicos, que propicien la Obstinación Terapéutica;

Existen diferentes puntos de vista que se ponen en juego al hablar de la voluntad anticipada; los aspectos éticos, filosóficos, médicos pero; sobre todo, jurídicos, son los que intervienen cuando una persona decide otorgar este documento ante la fe de un notario. Una definición jurídica considera a la voluntad anticipada como una declaración unilateral de la voluntad emitida libremente por una persona mayor de edad y con plena capacidad de obrar, mediante la que se indican las actuaciones que deben seguirse en relación con los tratamientos y cuidados de su salud, solamente en los casos en que concurran circunstancias que no le permitan expresar su voluntad.¹⁵³

El documento de voluntad anticipada pretende que las personas que se encuentran sanas y que no padecen una enfermedad que pueda limitarles tomar decisiones en un futuro, hagan conciencia sobre el tratamiento que quisieran que se les dé en determinadas circunstancias de salud que llegasen a padecer por el avance de la edad, enfermedad o accidente.

La Ley de Voluntad Anticipada señala a la Coordinación Especializada como la unidad administrativa adscrita a la Secretaría de Salud en materia de Voluntad Anticipada y ante la cual, deberá de dar aviso el notario cuando se haya otorgado un documento de voluntad anticipada, mismo que contará con las siguientes formalidades:

Artículo 7.- El Documento de Voluntad Anticipada o Formato deberán contar con las siguientes formalidades y requisitos:

I. Realizarse de manera personal, libre e inequívoca ante Notario Público o personal de salud según corresponda y ante dos testigos;

¹⁵³ Sánchez Barroso, José Antonio, *Voluntad Anticipada*, México, Porrúa, 2012, pp. 216 y 217.

- II. El nombramiento de un representante y, en su caso, un sustituto, para velar por el cumplimiento de la voluntad del enfermo en etapa terminal en los términos del propio documento, y
- III. La manifestación de su voluntad respecto a la disposición de órganos susceptibles de ser donados.

El documento de Voluntad Anticipada deberá ser enviado dentro de los tres días siguientes a su otorgamiento, pero el Reglamento de la Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 4 de abril de 2008 establecía al respecto:

Artículo 7. Se tendrá por cumplida la obligación contenida en el artículo 9 de la ley, con el aviso electrónico que el Notario envíe a la Coordinación dentro de los tres días hábiles siguientes al otorgamiento. El aviso deberá contener, cuando menos, nombre, fecha de nacimiento y nombre de los padres de la persona a la que se aplicará la ortotanasia.

Posteriormente el Reglamento fue reformado el 19 de septiembre de 2012, incluyendo dentro de las reformas al artículo anteriormente citado y aunque también se establece la obligación del notario de dar aviso dentro de los 3 días hábiles siguientes, ahora se da la opción de la entrega del documento físicamente.

Artículo 7. El Notario dará aviso del otorgamiento del Documento de Voluntad Anticipada preferentemente por medio de su entrega física a la Coordinación Especializada y acompañado del Aviso de suscripción notarial a la Ley de Voluntad Anticipada para el Distrito Federal, dentro de los tres días hábiles siguientes al otorgamiento.

En caso de que el Notario no pueda efectuar el aviso conforme a lo dispuesto en el párrafo anterior, podrá hacerlo por medio de un aviso electrónico que deberá enviar dentro de los tres días hábiles siguientes al otorgamiento. Se tendrá por cumplida esta obligación hasta que la Coordinación Especializada acuse de recibido por vía electrónica, el Documento de Voluntad Anticipada.

Por circular número 119/C/08 de fecha 18 de julio de 2008 el Colegio de Notarios hizo del conocimiento que la psicóloga María de la Soledad Escamilla Cejudo, Coordinadora Especializada en Materia de Voluntad Anticipada de la

Secretaría de Salud del Distrito Federal, remitió el oficio CEVA/101/08, en donde se encuentra el formato aprobado de “AVISO DE SUSCRIPCIÓN DEL DOCUMENTO DE VOLUNTAD ANTICIPADA”, el cual debía ser enviado a la Coordinación Especializada en Materia de Voluntad Anticipada por vía electrónica, dentro de los 3 días hábiles siguientes al otorgamiento del mismo.

En dicho oficio se señala que el notario enviaría el aviso a la dirección de correo electrónico leydevoluntadanticipada@gmail.com, y el formato no es como tal un formato, porque dice que se sugiere que el documento contenga tal información: datos del notario (nombre, número de notaría), datos del instrumento (número de libro, de escritura, fecha de otorgamiento), datos del suscriptor (nombre, fecha y lugar de nacimiento, sexo, estado civil, domicilio, nombre de los padres, si desean donar órganos o no, etcétera) y datos del representante.

Pero no es sino hasta el 17 de octubre de 2013 mediante oficio PVA/0907/13, cuando la Subsecretaría de Servicios Médicos e Insumos del Programa de Voluntad Anticipada remitió al Colegio de Notarios el formato para el Aviso de Suscripción Notarial al Programa de Voluntad Anticipada, mismo que busca homologar las suscripciones al Programa ya que dentro del mismo se solicita toda la información requerida para dar de alta a los suscriptores dentro de la base de datos.

CONCLUSIONES

Primera. Desde la antigüedad, el notario ha desempeñado un papel muy importante en la sociedad al intervenir en los actos o hechos realizados entre particulares. Cabe señalar que el notario no era el profesional del derecho que conocemos ahora, antes era una persona que contaba con cualidades caligráficas y de redacción. Con el tiempo, el notario paso de un artista a un jurista, ya que no sólo era importante su forma de redactar o la facilidad de escribir para su intervención en determinados actos, ahora también es necesario que tenga conocimientos jurídicos, lo que implicó que adquiriera nuevas responsabilidades, dejando a un lado la posibilidad de heredar o vender su oficio, obligándolo a presentar exámenes que calificarían sus conocimientos jurídicos y no caligráficos.

Segunda. El notario se convirtió en una figura que brindaba seguridad jurídica a las personas que requerían de sus servicios, siendo la fe pública un atributo que le permitió intervenir en actos o hechos donde sus instrumentos hacen prueba plena, ya que la fe pública es documental y no verbal. Al ser sus instrumentos prueba plena se requirió que el notario dejara constancia de los mismos, es decir, que guardará una matricidad para poder reproducirlos cuantas veces fuese necesario, por lo que dejó de hacer las escrituras de puño y letra, dedicándose a la búsqueda de medios idóneos que le facilitarían la realización y por ende, la reproducción de los mismos.

Tercera. Al evolucionar la tecnología su aplicación se vio reflejada en todos los ámbitos de la sociedad, principalmente en materia jurídica: por ejemplo, los diferentes ordenamientos legales del notariado en México trataron de incorporar el uso de la tecnología para la impresión de manera indeleble de los instrumentos en los folios, ya que al principio de su profesión, el notario escribía de propia mano las escrituras para después comenzar a utilizar los rodillos, las máquinas de escribir y finalmente llegó al uso de las computadoras e impresoras. Éstas

herramientas le permitieron mejorar la reproducción de los instrumentos y guardarlos no sólo físicamente, sino también electrónicamente.

Cuarta. En el Distrito Federal es hasta el 31 de marzo de 2011 que las reformas a la Ley del Notariado para el Distrito Federal abren una gran brecha tecnológica en la actividad profesional del notario al implementar el uso de la Firma Electrónica Notarial y la expedición de copias certificadas electrónicas. Actualmente, el notario no sólo puede expedir sus instrumentos físicamente autorizándolos con su firma y sello, sino que lo puede hacer de manera electrónica, cumpliendo con los mismos requisitos que cumplen los documentos físicos.

Quinta. Los notarios han implementado el uso de diferentes programas informáticos para el manejo interno de sus notarías, dichos programas versan sobre el cálculo de impuestos, los gastos de la notaría, el control de los folios, libros, índices, cotejos e instrumentos que forman parte del protocolo. Aunque el notario ya hacía uso de sistemas internos para el almacenamiento de información, es con las reformas del 23 de julio del 2012 a la Ley del Notariado para el Distrito Federal, que se obliga a mantener a la par dos sistemas de protocolo: el físico y el digital.

Sexta. El Archivo General de Notarías es el encargado de resguardar los protocolos de las 250 notarías que existen en el Distrito Federal después de transcurridos los 5 años a que hace referencia el artículo 95 de la Ley del Notariado del Distrito Federal, así como reproducir los instrumentos que se encuentren depositados en el mismo, y que han sido solicitados por los notarios o particulares, presentación de avisos, inspecciones oculares, entre otros. El manejo del Archivo a los libros es constante, ocasionando que se vayan deteriorando por el uso y paso del tiempo; por lo que al implementarse el archivo electrónico, se pretende simplificar el trabajo y facilitar la obtención de información sin tener que maltratar los protocolos.

Séptima. La finalidad de las reformas del 23 de julio de 2012 es que los instrumentos notariales sean preservados de manera digital y que el archivo electrónico cuente con las mismas medidas de seguridad necesarias para el resguardo de la información contenida en ellos, observando en todo momento el secreto profesional que establecen las leyes, debiendo ser firmado por el notario con su Firma Electrónica Notarial. La Consejería Jurídica y de Servicios Legales contó con 90 días hábiles para expedir el Acuerdo que establecería las especificaciones del archivo electrónico, el cual fue publicado el 26 de noviembre de 2012, entrando en vigor al día siguiente. Dentro de las especificaciones, se señalaba que el Archivo comenzaría a recibir las decenas de libros que se iniciaran 45 días hábiles siguientes a la fecha de entrada en vigor del Acuerdo.

Octava. Sobre el Acuerdo emitido por la Consejería Jurídica y de Servicios Legales, el 3 de diciembre de 2012 es publicada una fe de erratas, indicando que el plazo para el archivo electrónico no era de 45 días hábiles, sino de 120 días hábiles; pero casi al vencerse el plazo antes señalado, el 10 de junio de 2013 es publicado el Acuerdo que señala que la entrada en vigor del archivo electrónico será hasta el 11 de junio de 2014. Sin embargo, se pudo interpretar que durante ese plazo de un año, se capacitaría al personal autorizado para el manejo de un servidor especial, implementando la tecnología de vanguardia que fuese necesaria para tal fin.

Novena. La creación de un archivo electrónico que contenga todas las escrituras y actas pasadas ante la fe del notario, así como la digitalización de los documentos que obran en el apéndice y que son firmados con su firma electrónica, resultó ser un gran desarrollo en la actividad notarial; pero fue aparente que la autoridad competente está consciente de que existe un problema por el volumen excesivo de los protocolos de los 250 notarios del Distrito Federal, por lo que al implementar el archivo electrónico, trataron de reducir el trabajo y simplificar los procedimientos, sobre todo por lo que se refiere a la expedición de testimonios o copias certificadas.

Décima. Las reformas del 23 de julio de 2012 a la Ley del Notariado para el Distrito Federal trajeron consigo una innovación tecnológica de gran utilidad; pero lamentablemente, no se cuenta con un sistema electrónico lo suficientemente capaz de procesar gran cantidad de información, ni con las personas capacitadas para tener un control preciso sobre el manejo de la información y documentación recibida en archivos digitalizados, lo cual se mostró al aplazar constantemente la entrada en vigor del archivo electrónico. Estamos a unos meses de que entre en función el archivo electrónico, esperando que las expectativas puestas en dicho proyecto satisfagan las necesidades que llevaron a implementarlo y que días antes de que se cumpla el plazo, no vuelvan a postergar su entrada en vigor, de lo cual se desprende que los legisladores no supieron materializar ésta idea o bien, no crearon un amplio panorama de los posibles problemas a enfrentar con el implemento de un protocolo electrónico.

Décima Primera. Dentro de la creación del archivo electrónico, la firma electrónica juega un papel importante, ya que es la herramienta que le brindó al Derecho Mexicano la posibilidad de utilizar procedimientos alternos para la impartición de justicia, el uso de nuevos medios de prueba y la aplicación de la tecnología digital para la protección de documentos vía electrónica, teniendo como consecuencia un reconocimiento jurídico que permite que su uso sea protegido y reconocido frente a terceros. La firma electrónica se ha convertido en un instrumento fundamental para el notario ya que le permite realizar diferentes trámites ante distintas dependencias, evitando la necesidad de trasladarse de un lugar a otro.

Décima Segunda. Se pretende que con el uso de las tecnologías digitales se beneficie por completo a la actividad notarial al tener un ahorro en tiempo, en papel y en la simplificación en algunos procedimientos. Desafortunadamente tanto la legislación como la práctica han demostrado que ante la posible falla de algún elemento técnico, el notario no ha podido separarse del todo de la entrega física de

documentos, pudiendo caer en alguna responsabilidad por la presentación extemporánea de los mismos.

Décima Tercera. La Firma Electrónica Notarial y la copia certificada electrónica, le han proporcionado al notario la posibilidad de presentar los instrumentos que requieran de inscripción en el Registro Público de la Propiedad o del Comercio, a través de medios digitales, sobre todo por lo que se refiere a la materia mercantil, en especial al uso del Sistema Integral de Gestión Registral (SIGER) y el Registro Único de Garantías Mobiliarias (RUG). Ambos sistemas necesitan de la firma electrónica notarial para poder inscribir los instrumentos y aunque son plataformas de Internet que cuentan con la capacidad suficiente para la recepción de una gran cantidad de información a nivel nacional, siempre están en constante actualización debido a la enorme cantidad de fallas que presentan, por lo que el notario se ve obligado a actualizar sus equipos informáticos para poder tener acceso a estos sistemas.

Aunque son sistemas que facilitan y ayudan al usuario para la adecuada inscripción, no se puede pasar por alto que la extensa cantidad de fallas que presentan, han resultado un desmedido problema que se traduce en el retraso de las inscripciones. Además, gran parte de las fallas en estos sistemas son derivados del enorme número de usuarios que los utilizan; por lo tanto, el notario ha tenido que optar como último recurso, la entrega física del documento para su inscripción.

Décima Cuarta. El portal tuempresa se ha convertido en una plataforma que ha proporcionado tanto ventajas como desventajas en la actividad del notario. Es cierto que eliminó el costo para el otorgamiento de los permisos de uso de denominaciones o razones sociales, agilizó la consulta sobre la disponibilidad de las mismas y simplificó el procedimiento para su otorgamiento; éste portal por lo regular es muy lento y no permite ingresar al mismo. El inconveniente del portal es que cuando se autoriza una denominación o razón social, el notario para

reservarla tiene que firmarla electrónicamente, pero el sistema también se actualiza frecuentemente, por lo que no permite el registro de la firma electrónica; no obstante que la ley establece un término de 2 días a partir de su autorización para reservarla, obligando al notario a comunicarse de inmediato con la Secretaría de Economía para resolver rápidamente estos problemas, lo mismo sucede cuando se pretende dar el Aviso de Uso de una denominación o razón social.

Sin embargo, la novedad del portal tuempresa, es que puedes llevar a cabo todo el procedimiento que implica constituir una sociedad (exclusivamente por lo que se refiere a la Sociedad Anónima y a la Sociedad de Responsabilidad Limitada) desde la autorización de una denominación o razón social hasta la inscripción de la sociedad en el Registro Federal de Contribuyentes, lo cual reduce considerablemente el uso de procesos alternos que se llevan a cabo cuando se constituye una sociedad.

Décima Quinta. Ante la existencia alterna del portal del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras para poder dar los avisos correspondientes cuando en un instrumento intervenga inversión extranjera, considero que ésta opción también podría incluirse en el portal tuempresa para convertirlo en un sistema aún más completo, cumpliendo con la presentación de todos los avisos que se deriven del otorgamiento de un instrumento y que deban hacerse dentro de los términos de Ley.

Décima Sexta. En lugar de crear tantos portales alternos, la Secretaría de Economía debería contemplar la opción de crear un portal en el cual se pueda llevar a cabo todo el proceso de constitución de sociedad, desde el Autorizo de una denominación o razón social, la inscripción de la misma en el Registro Público de Comercio, el Aviso de Uso, el aviso a la Dirección General de Inversión Extranjera, pasando inclusive por el aviso de la cláusula de admisión o exclusión de extranjeros, hasta dar de alta a la sociedad en el Registro Federal de Contribuyentes.

En este sentido, considero que debería crearse un portal exclusivamente para la constitución de sociedades, ya que este acto trae consigo una serie de avisos que pueden o no presentarse dependiendo de cada sociedad. Por otro lado, cuando hablo del aviso de la cláusula de admisión o exclusión de extranjeros, entiendo que ésta facultad sea de la Secretaría de Relaciones Exteriores, pero si partimos de la premisa de que estos portales han sido creados para tener un conocimiento exhausto de todos los movimientos que tiene una sociedad; el notario podría cumplir con la presentación de todos los avisos y a su vez, mantendría al tanto a la autoridad correspondiente de cuál es la situación jurídica de una determinada sociedad.

Décima Séptima. Por lo que se refiere a la materia fiscal, el notario se encuentra obligado a presentar los avisos fiscales derivados de operaciones que causen impuestos como el Impuesto Sobre la Renta, el Impuesto al Valor Agregado y el Impuesto Sobre Adquisición de Inmuebles. Estos impuestos tampoco han dejado del todo su presentación física por la electrónica, tal es el caso del Impuesto Sobre Adquisición de Inmuebles, que el pago se presenta físicamente en la Secretaría de Finanzas del Distrito Federal por el uso de la constancia de participación en la jornada notarial o el aviso al que se refiere el párrafo segundo del artículo 122 del Código Fiscal del Distrito Federal, en materia de fideicomisos.

Décima Octava. El Sistema de Notarios y Valuadores (SINOVA), Sistema Integral de Gestión y Actualización de Predial (SIGAPRED) y el Declaranot (Declaración Informativa de Notarios Públicos y demás Fedatarios), han resultado indispensables para el aviso oportuno a las autoridades fiscales de las operaciones pasadas ante la fe del notario. Por lo que se refiere al SIGAPRED, aunque ha tratado de suplir la función del SINOVA para las declaraciones del Impuesto Sobre Adquisición de Inmuebles, este sistema no ha alcanzado siquiera las expectativas para las que fue creado, por lo que como muchos otros sistemas, no se sabe cuánto tiempo más tardará para su adecuada función.

Décima Novena. Lo verdaderamente preocupante en materia fiscal, es la presentación de los avisos derivados de la realización de actividades vulnerables a que se refiere la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita a través del portal de Prevención de Lavado de Dinero, ya que el portal ha presentado demasiadas fallas para la presentación de los mismos y se estuvo prorrogando constantemente la fecha para la presentación de tales avisos. En la práctica, el portal ha llegado a ser consultado por los notarios hasta altas horas de la noche para tener acceso y presentar los avisos, pero si el sistema no permite la entrada y el envío de la información ¿Cómo espera la autoridad que el notario pueda presentar a tiempo los avisos? Ante tales circunstancias, por el momento se cumple con ésta obligación, por lo que se refiere a las operaciones traslativas de dominio, al presentar las declaraciones fiscales que envía el notario a través del sistema del Declaranot.

Vigésima. Es entendible que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público quiera tener un mayor control del ingreso y egreso que tienen los contribuyentes, derivado de la realización de cualquier tipo de actividad (en este caso, actividades vulnerables), pero me parece muy exageradas las sanciones que impone la Ley ante la omisión de los avisos por parte de los notarios, siendo muy elevadas pecuniariamente como exageradas al prever incluso, la pérdida de la patente, cuando el notario ya tenía la obligación de presentar las declaraciones fiscales a través de medios electrónicos.

Vigésima Primera. Para el envío de los avisos derivados de actividades vulnerables, el notario debe ingresar en el portal de lavado de dinero, datos personales e importantes de las personas que intervinieron en un determinado acto, por lo que el resguardo y tratamiento de tal información debe ser alto debido a la protección de datos personales, regulados en la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de Particulares y en la ley local, por la Ley de Protección de Datos Personales para el Distrito Federal, ya que también se

encuentra de por medio el secreto profesional del notario, si se llegase a hacer mal uso de la información proporcionada a la autoridad.

Vigésima Segunda. Además de impuestos, denominaciones o razones sociales, constitución de sociedades, entre otros avisos, el notario también tiene la obligación de presentar vía electrónica el otorgamiento del testamento público abierto, siendo el Sistema de Avisos de Testamento bastante sencillo y actualmente es el portal digital más estable con el que cuenta el notario, ya que casi no presenta fallas y es de muy fácil acceso. El único problema de este portal, es que aunque es capturada la información y se sube digitalmente al mismo, no suple la entrega física de la tarjeta de testamento.

Me parece que el portal más que un medio para la presentación de avisos de testamento, es un verificador para saber que la información capturada del testamento, una vez que el notario lo ha autorizado y entregado físicamente al Archivo General de Notarías, en el sistema se puede corroborar que el aviso de testamento ya fue revisado por el Archivo y finalmente por el Registro Nacional de Avisos de Testamento.

Vigésima Tercera. El documento de voluntad anticipada no tiene una base de datos como tal y simplemente el aviso se da por correo electrónico en espera de la respuesta por parte de la Coordinación Especializada para que se tenga por presentado. Al respecto, propondría a la Secretaría de Salud considerar la adopción de un sistema como el de avisos de testamento, para que se puedan ingresar todos los datos que contiene el documento y formar un tipo de registro en el cual se pudiese consultar si una determinada persona otorgó o no un documento de voluntad anticipada, como los informes de testamento que se solicitan en el Archivo Judicial del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y en el Archivo General de Notarías, en el entendido de que el tiempo de respuesta tendría que ser mucho más breve que el que se tiene para los informes de testamento.

Vigésima Cuarta. Finalmente, el notario ha tenido que acoplarse a la inclusión de los medios digitales en su función, pero día con día aparecen más portales para la presentación de los diversos avisos que debe dar, por lo que si en una operación hay varios avisos que presentar, podrían crearse portales que unificaran todos los procedimientos alternos, lo que proporcionaría al notario la certeza de haber presentado en tiempo y forma los avisos correspondientes, evitando en todo momento caer en alguna responsabilidad.

BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES DE INFORMACIÓN

A) FUENTES BIBLIOGRÁFICAS

- ADAME LÓPEZ, Ángel Gilberto, *El Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles*, México, Porrúa, 2010.
- ARCE Y CERVANTES, José, *De las Sucesiones*, 8va. ed., México, Porrúa, 2006.
- ASPRÓN PELAYO, Juan Manuel, *Impuesto al Valor Agregado*, México, Porrúa, 2011.
- ASPRÓN PELAYO, Juan Manuel, *Sucesiones*, 2a. ed., México, Mc Graw-Hill, 2002.
- CARRAL Y DE TERESA, Luis, *Derecho Notarial y Derecho Registral*, 16a. ed., México, Porrúa, 2004.
- CORREA ROJO, Carlos, *Evolución del Notariado en el Distrito Federal 1865 - 2009*, México, Grupo Editorial Tomo, 2009.
- DÍAZ GONZÁLEZ, Luis Raúl, *Los Medios Electrónicos en el Derecho Mexicano*, México, Gasca Sicco, 2006.
- GIMÉNEZ-ARNAU, Enrique, *Derecho Notarial*, 2a. ed., España, Eunsa, 1976.
- GÓMEZ ALCÁZAR, Eduardo A., "El Banco de México y la firma electrónica", en Durán Díaz, Oscar Jorge (coord.), *Derecho y Medios Electrónicos*, México, Porrúa, 2012.
- LEÓN TOVAR, Soyla H. et al., *La firma electrónica avanzada. Estudio teórico, práctico y técnico*, México, Oxford, 2009.
- LÓPEZ JUÁREZ, Ponciano, *Los Elementos de Identidad del Notariado de tipo Latino*, México, Porrúa, 2001.
- LÓPEZ JUÁREZ, Ponciano, et al., *Registro Público de Comercio. Algunas consideraciones sobre su razón de ser, alcances y evolución*, México, Porrúa, 2008.
- NAVA GARCÉS, Alberto Enrique (coord.), *El Derecho en la Era Digital. Internet, Firma Electrónica, Protección de datos, delitos informáticos, comunicaciones, redes sociales, preservación de evidencia*, México, Porrúa, 2013.
- PÉREZ CHÁVEZ, José et al., *Firma Electrónica Avanzada, documentos digitales y comprobantes electrónicos. Tratamiento jurídico y fiscal*. México, Tax Editores Unidos, 2005.
- PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *Derecho Notarial*, 11a. ed., México, Porrúa, 2001.
- PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *Doctrina Notarial Internacional* México, Porrúa, 2004.
- PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *Derecho Registral*, 11 a. ed., México, Porrúa, 2013.

- PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *Orígenes e Historia del Notariado en México*, México, Porrúa, 2009.
- REYES KRAFFT, Alfredo Alejandro, *La Firma Electrónica y las Entidades de Certificación*, México, Porrúa, 2003.
- RICO CARRILLO, Mariliana (coord.), *Derecho de las Nuevas Tecnologías*, Argentina, Ediciones La Rocca, 2007.
- RÍOS HELLIG, Jorge, *La Práctica del Derecho Notarial*, 7a. ed., México, Mc Graw Hill, 2007.
- RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín, *Tratado de Sociedades Mercantiles*, México, Porrúa, 2001.
- SÁNCHEZ BARROSO, José Antonio, *Voluntad Anticipada*, México, Porrúa, 2012.
- VARGAS GARCÍA, Salomón, *Algunos comentarios sobre el Comercio Electrónico y la Correduría Pública en México. Teoría y práctica jurídica de los certificados digitales y la fe pública mercantil*, 2a. ed., México, Porrúa, 2013.

B) OTRAS FUENTES

- SÁNCHEZ BARROSO, José Antonio et al., *Creación de la Firma Electrónica y sus efectos jurídicos en el ámbito del Derecho*, http://www.lefis.org/images/documents/creacion_de_la_firma_electronica_y_sus_efectos_juridicos_en_el_ambito_del_derecho.pdf.

C) FUENTES ELECTRÓNICAS

- <http://caribe.udea.edu.co/~hlopera/tec-dig.html>
- <http://fedanet.siger.gob.mx>
- <http://www.colegiodenotarios.org.mx>
- <http://www.consejeria.df.gob.mx/index.php/rppyc>
- <http://www.economia.gob.mx>
- <http://www.rnie.economia.gob.mx>
- <http://www.rug.gob.mx>
- <http://www.sat.gob.mx>
- <http://www.siger.gob.mx>
- <http://www.tuempresa.gob.mx>