



# ESCRIVA





# Índice

## **Gobernanza, derechos humanos, migración**

Sergio García Ramírez [73]

## **De latinos y sajones**

José Antonio Márquez González [91]

## **LEX**

[117]

## **Organismos públicos locales electorales: su naturaleza como organismos constitucionales autónomos**

José Núñez Castañeda [119]

## **Actuación notarial y prescripción de la sanción**

Raúl Name Neme [145]

## **REGESTA**

[173]

## **La prescripción por usucapión y el registrador como parte de una demanda**

Enrique Cruz Guerrero [175]

## **CRÉDITOS**

[183]

COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL EST  
DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO  
NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉX  
· ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTAR  
DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRI  
COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL EST  
DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO  
NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉX  
· ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTAR  
DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRI  
COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL EST  
DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO  
NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉX  
· ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTAR  
DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRI  
COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL EST  
DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO  
NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉX  
· ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTARIOS DEL ESTADO DE MÉXICO · ESCRIVA · COLEGIO DE NOTAR





# Carta del editor

Política e hizo suya una propuesta educativa que estaba destinada a transformarla. Una rápida revisión del texto de aquella primera Carta Magna nos permite descubrir que en ella se hacía una afirmación fundamental: “En el lugar de residencia de los supremos poderes habrá un Instituto Literario, para la enseñanza de todos los ramos de instrucción pública [...]”. En efecto, el Instituto Científico y Literario de Toluca –que con el paso del tiempo daría origen a la Universidad Autónoma del Estado de México– se convirtió en una pieza definitiva para la formación de los mexiquenses.

Hace unas cuantas semanas, en la ciudad de Toluca, volvió a ocurrir un hecho definitivo: el pleno del Colegio de Notarios del Estado de México, un grupo de selectísimos servidores públicos –entre los que destaca el doctor Eruviel Ávila Villegas– y representantes de los colegios de otras entidades y de algunos organismos fundamentales asistió a la inauguración de la sede del Instituto de Estudios Notariales. Este espacio, resultado de la conjunción de los esfuerzos gubernamentales y del notariado de nuestra entidad, da un giro definitivo a nuestro trabajo. Hoy, el Colegio de Notarios del Estado de México cuenta con un inmueble que está específicamente destinado a albergar un centro de enseñanza e investigación que permite el fortalecimiento de nuestro quehacer y que también abre la puerta a la reflexión, el análisis y la discusión de los grandes temas jurídicos y de la agenda pública. Las universidades y las instituciones

de educación superior que han sido creadas por el notariado en otras latitudes, tienen en el Estado de México a un nuevo compañero que muestra el camino que puede recorrerse en nuestro país.

La importancia de la inauguración de la sede definitiva del Instituto de Estudios Notariales es mayúscula. Por esta razón, las primeras páginas de este número de *Escriva* están dedicadas a ella: no sólo se hace un brevísimo recuento de su historia y se presenta el discurso de su director, pues también se ofrece a los lectores uno de los momentos cruciales de este acto. Obviamente me refiero a la transcripción de las conclusiones del Foro Internacional “Perspectivas del notariado en el siglo XXI” que se organizó con este motivo. La discusión con especialistas de distintas naciones –una de las características que ha marcado cada uno de los números de esta revista– también se hizo presente en este acontecimiento de singular trascendencia.

Además de dar cabida a este importante tema, el presente número de *Escriva* ha reunido una buena cantidad de plumas de singular valor: el notable jurista Sergio García Ramírez analiza los vínculos que existen entre la gobernanza, los derechos humanos y la migración, mientras que José Antonio Márquez se ocupa de desentrañar las peculiaridades de las dos tradiciones definitivas para el derecho: la latina y la sajona.

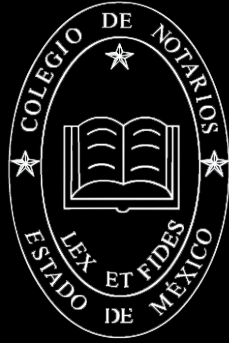
Como ya es costumbre en *Escriva*, en esta ocasión también nos adentramos en algunas discusiones jurídicas:

# Carta del editor









# El Instituto de Estudios Notariales: su sede definitiva



**Fernando Trueba Buenfil**

Notario del Estado de México

**E**

EL DÍA 9 DE SEPTIEMBRE DE 2016 SE LLEVÓ A CABO LA INAUGURACIÓN del edificio sede del Instituto de Estudios Notariales del Colegio de Notarios del Estado de México. Con tal motivo y coincidiendo con la conclusión de los estudios de la primera generación de Maestros en Derecho Notarial, se celebró el Foro Internacional “Perspectivas del notariado en el siglo XXI”, que se verificó los días 8, 9 y 10 de septiembre. El desarrollo del mismo fue de gran calidad académica y relevancia por la participación de destacados juristas de reconocida valía a nivel internacional y las aportaciones académicas que se hicieron.

La ceremonia fue presidida por el doctor Eruviel Avila Villegas, Gobernador Constitucional del Estado de México; además se contó con la presencia del magistrado doctor Sergio Javier Medina Peñaloza, Presidente del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México; del licenciado Cruz Juvenal Roa, Presidente de la Legislatura del Estado; del licenciado Fernando Zamora Morales, Presidente Municipal de la Ciudad de Toluca de Lerdo, del licenciado José Sergio Manzur Quiroga, Secretario General de Gobierno, de la doctora Luz María Zarza Delgado, Consejera Jurídica del Ejecutivo, del licenciado Héctor Guillermo Galeano Inclán, Presidente del Colegio Nacional del Notariado Mexicano, del licenciado Carlos Otero Rodríguez, Presidente del Colegio de Notarios del Estado de México y de 26 presidentes de otros tantos colegios de notarios de la República, y ex presidentes del Colegio Nacional del Notariado Mexicano. Asimismo, en ese evento se llevó a cabo la firma de Convenios de Colaboración con la Universidad Notarial Argentina y con la Escuela Peruana de Derecho Notarial y Registral.

Las conferencias que se dictaron fueron las siguientes: “El nuevo derecho notarial: tres valores para una teoría deontológica del documento en la actualidad” del maestro Sebastián J. Cosola, Presidente del Consejo Consultivo de Ética del Consejo Federal del Notariado Argentino. “Retos del notariado” del doctor Bernardo Pérez Fernández del Castillo, Notario Público Número 23 de la Ciudad de México. “La función notarial y la publicidad registral”, del doctor Isidro Antonio Calvo Vidal, Delegado del Consejo General del Notariado Español para Asuntos de la Unión Europea. “El notariado y los derechos de las minorías: matrimonio de iguales, transgéneros, personas humanas con capacidad restringida y

el régimen de los apoyados y personas mayores vulnerables”, de la doctora Cristina N. Armella Rectora de Universidad Notarial Argentina. “Sistema jurídico iberoamericano y competencia notarial en asuntos no contenciosos” del doctor Carlos Enrique Becerra Palomino, Presidente y Director de la Escuela Peruana de Derecho Notarial y Registral. Además, en la mesa de debate, también estuvo presente el doctor Dennis Martínez Colón, Vicepresidente de la Unión Internacional del Notariado.

Al finalizar las pláticas, tuvo lugar una interesante mesa de debates en la cual los expositores llegaron a conclusiones de trascendencia manifestando su visión de cuáles son las perspectivas del notariado en el siglo XXI.

Tanto el foro como la mesa de debates fueron excelentes actos académicos y de especial importancia para el Colegio de Notarios del Estado de México ya que, por una parte, se culminó un esfuerzo de muchos años, y por otra dio inicio a una nueva época donde la capacitación permanente y la superación académica se tornan una realidad para el notariado mexicano. Contar con un Instituto con reconocimiento oficial (RVOE) de la Secretaría de Educación y con la primera generación de Maestros en Derecho, formados durante cuatro semestres, con la transmisión de conocimiento por parte de grandes maestros y doctores en derecho de diversas latitudes: Alemania, España, Argentina, Perú y México que, con sentido teórico-práctico profundizaron en temas de actualidad y trascendencia jurídica en este mundo globalizado, son clara muestra palpable de estos logros.

La historia del Instituto comienza en el año 2006, cuando —durante la presidencia del Colegio de Notarios de Antonio

Gutiérrez Ysita— se llevaron a cabo en el seno del Órgano Directivo jornadas de trabajo en las que, después de un análisis detallado, se concluyó que era preciso dar a las actividades académicas especializadas —que se verificaban hasta entonces en forma esporádica— una mayor y ordenada atención para poder llevar la actuación de los miembros del Colegio a niveles de capacidad idóneos para afrontar exitosamente la problemática y desafíos producidos en la sociedad contemporánea.

De esta manera, el Colegio de Notarios del Estado de México estimó imprescindible atender dicha problemática, por lo que en ese mismo año se elaboró y presentó a la consideración de la asamblea general de miembros un amplio programa de trabajo que se denominó “Revolución Académica” y que tuvo como motivo fundamental desarrollar tres grandes propósitos: *a)* Fortalecer y ampliar la actividad pedagógica; *b)* Fomentar y consolidar la investigación jurídica especializada; *c)* Establecer mecanismos propios para difundir adecuadamente la cultura jurídica notarial.

Como eje rector de este ambicioso plan de trabajo se creó la Dirección General Académica (DGA) dentro del propio Colegio y se planteó el requerimiento de contar con un inmueble propio que tuviera los espacios y condiciones adecuadas para el funcionamiento permanente del programa básico de actividades. En este orden de ideas el Presidente del Colegio, Antonio Gutiérrez Ysita, solicitó al entonces Gobernador del Estado de México, Licenciado Enrique Peña Nieto, su apoyo para alcanzar tal fin. El señor Enrique Peña Nieto habiendo manifestado siempre su profundo respeto y apoyo a la Institución Notarial Mexiquense, expresó una vez más su incondicional voluntad para continuar haciéndolo, por

lo que inmediatamente acordó entregar al Colegio de Notarios, mediante la suscripción de un contrato de comodato, el inmueble que hoy es sede del Instituto de Estudios Notariales.

En el año 2014 —con Martín Echeverri González como Presidente del Colegio de Notarios— Isidro Muñoz Rivera encabezó las actividades para dar cuerpo a los propósitos establecidos y pendientes de ejecutar propiciando el nacimiento del Instituto de Estudios Notariales que sería el crisol a través del cual se llevarían a efecto tales propósitos y elevando las miras, como siempre lo ha hecho el Notariado Mexiquense, creando en dicho Instituto los cursos permanentes para obtener maestrías en Derecho Notarial y doctorados.

Esta idea se plasmó en un proyecto de reformas y adiciones a la Ley del Notariado del Estado de México, que contempla la creación de una institución dependiente del Colegio de Notarios que tomará a su cargo la ejecución de los fines antes mencionados a la que se le denominó Instituto de Estudios Notariales. Por conducto del Colegio de Notarios y a través de la Consejería Jurídica se presentó al Ejecutivo del Estado tal proyecto, y después de haber efectuado las gestiones adecuadas se convirtió en iniciativa legal que el Ejecutivo Estatal tuvo a bien enviar para su estudio y aprobación a la LVIII Legislatura del Estado de México, la cual se aprobó mediante el decreto número 217, publicado en la *Gaceta del Gobierno* el 9 de mayo del año 2014, y que en su artículo único adiciona los artículos 138 bis, 138 ter y reforma el artículo 143, todos de la Ley del Notariado del Estado de México para quedar redactados en la siguiente forma:

ARTÍCULO 138 BIS. El Colegio establecerá el Instituto de Estudios Notariales, órgano responsable de promover la superación profesional de sus miembros, debiendo tramitar las autorizaciones necesarias de las autoridades educativas con la finalidad de realizar las siguientes funciones: I. La formación de profesionales del Derecho, en el ámbito notarial y disciplinas vinculadas a su ejercicio, mediante la impartición de cursos, diplomados, especialidades, maestrías y doctorados con reconocimiento de validez oficial. II. Realizar investigación jurídica en materia notarial, registral y disciplinas afines, así como difundirlas. III. Desarrollar programas de vinculación académica con otras instituciones educativas, que contribuyan a elevar la calidad de los estudios que impartirá. IV. Promover y fomentar el conocimiento de la cultura notarial.

ARTÍCULO 138 TER. El Colegio emitirá el reglamento que regule la organización y funcionamiento del Instituto de Estudios Notariales.

ARTÍCULO 143. Las cantidades que integran el fondo de garantía se aplicarán en orden de prelación, para el pago de los conceptos siguientes: Los productos, rendimientos e intereses del fondo se destinarán al cumplimiento de las atribuciones del Colegio, sobre todo a aquellas encaminadas a la superación profesional de sus miembros, previa aprobación de la Asamblea General de Colegiados.

Para contar con los recursos económicos necesarios y construir el edificio sede del Instituto se estimó que la mejor alternativa inmediata era la de disponer de los intereses del fondo de garantía del notariado, considerando que hasta ese momento no tenían un destino específico, y a tal fin se elaboró la reforma al artículo 143 de la Ley del Notariado antes mencionada no sin antes someterla

a la previa aprobación de la asamblea general de miembros del Colegio de Notarios del Estado de México.

El día 4 del mes de junio del año 2014, se firmó por parte del Presidente del Consejo Directivo del Colegio de Notarios del Estado de México, Martín Echeverri González, con el Secretario de Finanzas como representante del Ejecutivo de la entidad, el contrato de donación que sustituyó el original de comodato por medio del cual el Colegio de Notarios se convertía en propietario del terreno ubicado en Parque Cuauhtémoc, Municipio de Toluca, sujetándolo a la condición de concluir la construcción del Instituto de Estudios Notariales en un plazo de dos años a partir de la fecha de firma de dicho contrato.

A fin de cumplir con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 43 de la Ley del Notariado, se convocó a asamblea general de colegiados –la cual se celebró el 17 de julio del año 2014–, aprobándose destinar los intereses del fondo de garantía del notariado a la construcción del edificio del Instituto de Estudios Notariales.

Para desarrollar la construcción y con el objeto de administrar de la mejor manera los recursos provenientes de los intereses del fondo de garantía, se instaló el Comité Pro-construcción del Edificio del Instituto de Estudios Notariales del que formaron parte los notarios Gabriel Escobar y Ezeta, Eric Benjamín Santín Becerril, Jorge Ramos Campirán, Luis Miranda Cardoso, Carlos Otero Rodríguez, Isidro Muñoz Rivera y Rafael Martín Echeverri González. Este comité se ocupó de la elaboración del proyecto arquitectónico y la supervisión de la construcción del edificio que hoy es sede del Instituto.

La coordinación de tales actividades incluyendo las administrativas y académicas estuvieron a cargo de Isidro Muñoz Rivera, quien fue el principal promotor de la creación del Instituto de Estudios Notariales, asumiendo la Dirección General del mismo. A fin de elaborar tanto el programa académico de la Maestría en Derecho Notarial y demás actividades de orden pedagógico y académico; se integró el comité académico del Instituto de Estudios Notariales, formado inicialmente por los notarios Silvia Mondragón Fiesco, Rebecca Godínez y Bravo, Fernando Trueba Buenfil y Jorge Claudio Ibarrola Muro. En el transcurso del presente año se incorporaron Martín Echeverri González y José Antonio Armendáriz.

El Director General del Instituto de Estudios Notariales Isidro Muñoz Rivera, tramitó y obtuvo el reconocimiento de validez oficial de estudios (RVOE), que la Secretaría de Educación otorga a Instituciones Académicas para poder impartir cursos y emitir títulos profesionales con validez oficial.

En el mes de junio del año 2014, dio inicio el primer curso de la Maestría en Derecho Notarial impartida por el Instituto de Estudios Notariales del Colegio de Notarios del Estado de México, cuya primera conferencia —dedicada a la deontología— fue dictada por el Maestro Sebastián J. Cosola; por su parte, el primer acto académico oficial que se llevó a cabo en las instalaciones concluidas del edificio sede del Instituto de Estudios Notariales fue el 8 de septiembre de 2016 con la entrega en sesión solemne a los miembros de la primera generación que dos años antes habían iniciado sus estudios, de sus diplomas y togas.

### **Foro Internacional “Perspectivas del notariado en el siglo XXI”**

Dada la importancia que tiene el Foro Internacional “Perspectivas del notariado en el siglo XXI” es conveniente transcribir el debate final, en el que algunos de los convocados presentaron sus conclusiones.

*Intervención del licenciado Fernando Trueba Buenfil.* Muchas gracias por su paciencia, su presencia es muy importante para nosotros. Como corolario de este foro teníamos planeada una mesa de debate que —por cuestión de tiempo— se convertirá en una mesa de conclusiones.

Durante tres días hemos escuchando ponencias interesantes y de altísima calidad por parte de los expositores; nos sentimos verdaderamente satisfechos de este foro. Además, nos sabemos privilegiados por tener estas instalaciones, pero, sobre todo, estamos orgullosos de tener un Instituto con reconocimiento oficial y que, gracias a la gran voluntad de quienes colaboran en él, se ha logrado mantener a un estupendo nivel. Se termina la primera generación de este Instituto, se renuevan las ideas, se renueva el gusto por la academia y también por la vocación de transmitir los conocimientos a quien desee recibirlos.

Durante lo que hemos visto debemos pensar en qué es la realidad en que hemos vivido, en el mundo en el que estamos y qué es lo que tiene como perspectiva el notariado para este siglo; realmente podríamos seguir hablando tres días más de todos estos cambios que ha tenido y que necesariamente seguirá teniendo

la función notarial. Un tema esencial de la función notarial es la deontología que parece no cambiar; pareciera que los conceptos que se tienen son permanentes e inmutables, pero no. Como otras disciplinas, también se modifica —como por ejemplo el protocolo que se traslada de un libro al protocolo electrónico—, de la misma manera evoluciona la deontología del tema de la ética a ese tránsito que lleva a lo que hoy es la deontología.

Estamos ante un paso sumamente importante porque realmente si no tenemos una sólida deontología, una sólida moral y una muy sólida ética, de nada servirán los avances tecnológicos ni los avances en el ramo de la ciencia jurídica. Hablar hoy de una norma deontológica pura no es posible, todo ha cambiado, todo ha evolucionado.

Cuando hablamos de deontología nos referimos a principios fundamentalmente obtenidos de la ética, de lo que se recoge en la práctica diaria de las profesiones, de la moral y de esa manera se logra evolucionar en todos los temas.

Gracias a la influencia de los procesos modernos de comunicación, ahora se pueden celebrar contratos sin que estén presentes las personas —como se puede hacer en otros países gracias a la tecnología—, esto lo tenemos que retomar, lo tenemos que valorar, lo tenemos que ver y tenemos que profundizar para que nosotros podamos realizar un cambio para enfrentar el futuro. Debemos enfrentar los retos con conclusiones; teniendo el notariado la obligación de manejar puntos finos para que sobre ellos se trabaje, para que sean como tiros de precisión en el avance y en la presencia que tiene la importante función social del notario. Tenemos que ver estas situaciones como pers-

pectivas y estar más consientes en retomar lo que sucede en la realidad social para que también, como un compromiso del notario, estemos promoviendo las leyes.

Hoy se han tratado temas novedosos, temas que antes no soñábamos: sobre los adultos mayores, sobre la hipoteca inversa —que existe en el Estado de México y que es una aportación del notariado mexiquense—, como también sobre los avances para regular la propia incapacidad y situaciones de interés social de los discapacitados. Todos temas complejos e interesantísimos.

Vamos a escuchar algunas conclusiones para identificar cuáles son las perspectivas y cuáles deben ser las inquietudes que lleven al notariado a tener una presencia real en la función social que debe cumplir ante la presencia avasalladora del mundo globalizado. Este mundo en donde lo que sucede de un lado —aunque sea a miles o cientos de kilómetros de distancia— instantáneamente lo puede saber otra persona, y ante todo eso tenemos que estar presentes porque recordemos que la intermediación, el poder tener a las personas con esas características que ha venido formando el notariado en estos cuatro mil años de historia que tiene al llegar al día de hoy. Hay algunas situaciones —que también se han tratado hoy— que realmente no pueden variar y que son conocidas por ustedes, debemos conservarlas y fundamentarlas, pero también tenemos que estar presentes en su modernización.

Ahora, les voy a presentar al maestro Dennis Martínez Colón que nos hace el favor de acompañarnos, entre su *curriculum* podemos destacar que es egresado y doctor de la Universidad de Puerto Rico, actualmente es notario público y vicepresi-



dente de la Unión Internacional del Notariado, responsable del sector norte, centro y el Caribe; es presidente de la Comisión para el Estudio y Evaluación de la Función Notarial del Tribunal Supremo de Puerto Rico. Fue presidente de la asociación de notarios de su país y es un conferencista con múltiples actividades profesionales como congresos, jornadas, talleres, seminarios, charlas, ponencias a organizaciones profesionales y universidades; jornadas y congresos en República Dominicana en México, en Colombia y en algunos otros países. Actualmente es profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Puerto Rico; asimismo, es consejero general de la Unión Internacional, también es presidente de la Asociación de Notarios de Puerto Rico y ha sido representante de su país en múltiples actividades.

Agradecemos al doctor Dennis Martínez Colón que esté con nosotros, —recuerden ustedes esa naturaleza, esa realidad que vive Puerto Rico que es tan especial— porque su testimonio se enlaza a lo que brevemente me he referido antes sobre el avasallamiento en este mundo globalizado y que el *common law* trata de filtrar. El doctor ha sido representante ante organismos internacionales como la OEA, también con Banco Mundial y otras instituciones de corte económico en Estados Unidos. Sin más, le cedo la palabra al doctor.

*Intervención del doctor Dennis Martínez Colón.* Muchas gracias Fernando, primero quisiera expresar el gusto, el privilegio que es estar con ustedes y de compartir con mis amigos. Vengo a México siempre a celebrar con mis amigos. Hay que resaltar que México tiene una gran trayectoria en el notariado

internacional, con dos presidentes internacionales, con dos sedes de congresos internacionales y que en la posición que ocupó en la Unión Internacional, estuve con dos personas que actualmente admiro: mi antecesor Francisco Javier Arredondo Galván y, me atrevo a decirlo, mi sucesor Fernando Trueba Buenfil.

No me regañen Fernando, él es el único candidato para esa posición, no hubo quién se atreviera a retarlo en ese puesto. Estaremos proclamando al virtual presidente, recién entregue mi posición. Mi felicitación especial al presidente del Colegio de Notarios del Estado de México y al director del Instituto de Estudios Notariales, es un privilegio que ustedes tengan esto, y reitero desde este momento mi compromiso de mantener el apoyo y los contactos que pueda tener a bien a suplir para que logren todo el éxito que merecen.

Luego de tantos días de estudio y discusión, lo que pretendo es dar unas pinceladas de los temas que se han cubierto, como las perspectivas del notariado en el siglo XXI. Tengo que decir que mi perspectiva es de notario; me han precedido excelentes expositores a quienes admiro mucho y a quienes reconozco toda la sabiduría y el entendimiento de los temas más profundos de la academia, mi perspectiva es de un notario de a pie, como decimos: de la calle, que ha tenido el atrevimiento de seguir visitando y participando en reuniones de la Unión Internacional y que se atreva a compartir algunos temas con sus amigos.

Lo que más me resalta es que el ser humano, después de su supervivencia física, tiene una necesidad fundamental de seguridad esencial para la vida, la tranquilidad y el desarrollo; seguridad financiera de tener recursos para mantenerse y seguridad

jurídica, que es la que nos da la confianza para continuar. El siglo XXI nos traerá más cambios y ocurrirán de forma más rápida, nos exponemos a más riesgos y los temas de seguridad y confianza serán aún más relevantes, todo país tiene la necesidad de proveer a sus ciudadanos el ambiente de seguridad jurídica que permita su desarrollo.

Por ejemplo, tenemos un proyecto en Haití —en una comunidad de la isla después del terremoto—, imagínense a una familia debajo de un techito, definitivamente no pueden dejar el techito libre, siempre tiene que haber una persona porque si la persona se va, cuando regrese tal vez no encuentre nada porque se lo llevó el de al lado o porque el Estado dispuso de él, eso no es seguridad. Es claro que en ese contexto, todas las seguridades están en juego. Imagínense ustedes ahí.

Estamos hablando que es esencial para una familia en ese ambiente contar con confianza y seguridad para poder desarrollarse. Entonces, de un lado, el Estado muestra varias alternativas de cómo atender y cómo proveer esa seguridad jurídica; cuando uno va a buscar el remedio al Estado, hay un funcionario que recibe los papeles y se sellan en cierta oficina del Estado. Está bien y está protegido. Por otro lado, no hay intervención del Estado y ese es el ejemplo de Estados Unidos: si usted quiere protegerse, vaya y protéjase por su cuenta, ya que el Estado no le provee ningún elemento de seguridad. Entonces usted contratará a un profesional para que lo asesore o pagará la cantidad necesaria para conseguir un seguro económico; si quiere puede ir a la farmacia, conseguir alguien que selle los papeles y se acabó.

¿Qué asesoramiento y qué perspectiva se puede tener al confiar en ese documento que tendrá el efecto que él quiere? Ninguno. Luego, en el centro, estamos el notariado de tipo latino: un profesional con autoridad independiente para establecerse y administrar su despacho, pero con la delegación del Estado que implica que lo que el notario haga y diga será considerado cierto y legal. Con esa presunción, el Estado tiene que buscar el balance entre agilidad y velocidad, por un lado, y seguridad y permanencia por el otro. El notariado es una institución social mediadora.

Hay dos sistemas notariales en el mundo que ustedes conocen, el tipo sajón y el latino. Cuando estuve en Quebec, se instaló la delegación China y ese día se duplicaron los ciudadanos del mundo que se benefician del sistema latino. Cabe mencionar que Puerto Rico es un interesante laboratorio de las dos culturas jurídicas. Gracias a que fue colonia española por cuatrocientos años recibimos el Código Civil o la ley hipotecaria basadas estrictamente en la legislación española.

Cuando en 1898, Puerto Rico comenzó a ser parte del territorio de los Estados Unidos, entró el Código Penal, las corporaciones de Delaware, el Uniform Commercial Code y la figura de Seguro de Título con la que convivo diariamente. Así que volvemos a donde empezamos, si no hay seguridad no hay confianza, si no hay confianza no hay inversión, si no hay inversión no hay desarrollo económico, sin desarrollo económico no hay desarrollo social, si no hay desarrollo no habrá paz y surgirán conflictos. Así que el notario siendo un elemento de confianza y de seguridad jurídica, equivale a un funcionario de paz; el valor

añadido que provee el documento notarial: la presunción de veracidad, de legalidad, de fuerza aprobatoria y fuerza ejecutoria.

Fernando nos pedía que hiciéramos una visión hacia el futuro. Tomé una bola de cristal y buqué aspectos que pudieran servirnos de guía para esta discusión –que va a seguir tan pronto como concluya estas breves palabras.

Sobre la tecnología todos hemos hablado y en estos tres días nos ha provisto de velocidad en los trámites, acceso a datos relevantes en los registros públicos que nos permiten encontrar información actualizada para las personas que se sirvan de nuestros servicios poderes o testamentos. Provee apoyos para la identificación, como lo es la biometría; acabo de regresar de Colombia, donde el proyecto de biometría está justo en etapa de despegue. Es muy interesantemente el tema de la actividad, eran notarios dejando huella por la paz haciendo doble referencia a la identificación biométrica, por un lado, y al acuerdo de paz que está en proceso. El notario usa la última tecnología y es instrumento del Estado para lograr llegar a la paz, además de que permite el almacenamiento y organización de los datos.

Aquí escuché sobre el protocolo digital, y estoy hablando también de Ancert, la agencia de certificación notarial española, que tiene en su país la segunda base de datos más grande del Departamento de Hacienda y la segunda del Consejo General del Notariado Español. La data que ha reunido el Consejo General, le sirve al Estado para proyectarse y hacer todas las evaluaciones de los progresos, porque su veracidad está garantizada por la función notarial.

Así que tecnología sin duda tiene que ser uno de los te-

mas y perspectivas que nos van a garantizar en el futuro. Como muestra tenemos los pergaminos egipcios, la labor de los tlacuilos mexicanos, la conservación de manuscritos de monjes, el uso de la máquina de escribir y la maquina, y luego el inicio de la computadoras hasta llegar a la nube que tenemos ahora, y que no he escuchado tratar, situación que me preocupa, pues se perfila el Blockchain que es la tecnología computacional que está detrás del *pik coin* o moneda electrónica.

Si me preguntan, luego que hacemos esa introducción de las perspectivas, está la identificación virtual por medio de Notarize, tengo en mi iPhone la aplicación de notarize.com, que consiste en que un notario en el estado de Virginia, Estado Unidos de América, que se conecta por la cámara, le pide al usuario que le muestre una identificación a través de esta, además solicita que se firme el documento y que se lo envíe para que le dé “no sé qué” clase de autenticación, para posteriormente devolverlo.

Eso es lo que está ocurriendo y es un reto inmediato. En las últimas dos conferencias que tuve el honor de participar en el Banco Mundial, se mencionó en varios lugares la presentación del Blockchain. El método de interconexión de computadoras que permite que entre maquinas se corroboren y den una seguridad similar a la que damos los notarios. En la discusión se dice que podría remplazar a los notarios y a los registradores de la propiedad. Este tema hay que mantenerlo dentro de la perspectivas del notariado del siglo XXI, porque van a estar oyendo de eso mucho y muy próximamente.

Puede que cambie la tecnología, pero no cambia la esencia de la función notarial, su identidad y la capacidad de las partes,

no puede ser sustituida por una máquina. Ese notario que me vea por el iPhone no puede asegurar que yo tenga la identidad que le muestro por la cámara sea la mía o que sea cierta o esté correcta, así que no puede recibir la voluntad ni asesorar, ni son sus funciones. ¿Cómo va a saber cuál es la correcta aplicación del derecho?, en realidad no hay ninguna garantía de legalidad, no tendrá la custodia perpetua del original de ese documento como lo tenemos nosotros. La perspectiva es utilizar la tecnología, siempre y cuando se ajuste siempre al servicio de nuestra función. Debemos —como decía Carlos Enrique— abrazarla y mirar hacia delante.

Otro tema de perspectiva que veo es el de la regionalización, el de tender a buscar unidad entre países y de tener tratados de libre comercio que siguen su curso, como el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA), los acuerdos regionales en Sudamérica, así vemos la conveniencia, la deseabilidad de aplicar uniformemente las leyes. Por ejemplo, hemos estado hablando de qué ha pasado con la hipoteca centroamericana, pues no ha llegado al cúmulo de países, fue un esfuerzo para buscar uniformidad regional, en beneficio de la confianza y seguridad entre los países.

Veo la conveniencia de incentivar una actividad proactiva del notariado, eso me recuerda lo que comentaba el magistrado en su presentación: no debemos esperar sentados a que nos lleguen las cosas, hay que tomar esa actitud proactiva, buscar intervenir en los centros de poder donde se dan las decisiones en Bruselas, existe una oficina notarial por la Comisión Notarial de la Unión Europea (CANUE) que recoge a los países pertenecientes a la Unión Europea.

Hace tres años en el Banco Mundial, todo lo que oíamos en nuestras reuniones del informe *Doing Business* era que los notarios somos dinosaurios, que éramos caros, que éramos lentos, que entorpecemos el desarrollo de un país. Van a mirar que eso ya no es tan así y, sobre todo, que desde hace tres años la Unión Internacional está participando en conferencias en el Banco Mundial, y próximamente, a finales de este mes, participaremos en una actividad de la Organización de Estados Americanos que habla de catastro y registros buscando que el tema se complemente con el tema de seguridad jurídica que proveemos los notarios a ese mismo tema.

El Consejo de Ministros de Justicia Iberoamericanos (COMJIB) el año pasado recibió por primera vez a una Delegación Internacional del Notariado, y escuchamos presentaciones de ministros de justicia diciendo que nunca habían pensado que, nosotros, los notarios, pudiéramos ser sus aliados.

En este año, en esta perspectiva del siglo XXI, la unión del notario como parte de la función de prestar el servicio de justicia se ve, ya no es sólo teórico, es práctico y concreto, en las reuniones de COMJIB hablamos del certificado sucesorio europeo —del cual nuestro amigo y colega Isidoro Calvo es un experto, tiene un libro recién publicado, cómprenlo—, también de proyectos para promover la circulación del instrumento público, hablamos del sello notarial de seguridad que provee la Unión Internacional voluntariamente a sus miembros, hablamos de la apostilla electrónica en sedes notariales es un proyecto que está en curso en mi país, en Puerto Rico, hablamos de IBERFIDES, la tecnología que permite que un documento se haga

en distintos lugares simultáneamente usando la tecnología y buscando la uniformidad de las leyes, como sería, por qué no, una ley notarial centroamericana o sudamericana, buscar esas uniones que nos lo permiten.

Otro tema por abordar es la desjudicialización, descongestionar los sistemas judiciales utilizando al funcionario público, que es el notario, ya de eso hemos hablado igual de lo que se hablaba ayer de la mediación, conciliación y arbitraje, así como hablaba Carlos Enrique de los asuntos no contenciosos ante notario tiene que ser uno de los temas de las perspectivas del notariado en el siglo XXI y, aparte de eso, la educación jurídica continua.

No podemos darnos el lujo de que pasen esos seis meses de cambio y nosotros no nos hayamos enterado, de que llegue el Blockchain que nos pase por la cocina y no nos hemos enterado, de que hay unas iniciativas de los ministros de justicia y nosotros no nos hayamos enterado, o sea que es esencial para poder enfrentarnos a los retos del siglo XXI que nos mantenemos con educación jurídica continua. Ustedes que están ahora en la casa de la educación notarial, ¡fantástico, la envidia de la buena que tengo!, ya que no tenemos eso en más países de nuestro continente.

Es de saberse que el notario ignorante tiene remedio, tiene estas facilidades, pero el notario antiético y corrupto no tiene remedio, traicionó la confianza que le permitió llegar a tener el título de notario; ese no se merece ni siquiera la puerta de una notaría.

Así que comentarles que –es mi función, la de mi continuador y de esta gran unión de 86 países del mundo– continuaremos trabajando sobre estos temas teniendo en cuenta

que los principios fundamentales del notariado en el 2005 en Roma, se aprobaron diecinueve mandamientos siglo XXI como los católicos, yo no los cumpla todos, tengo que decirlo, lo que necesitamos es seguir tratando, seguir buscando y seguir reuniéndonos para apoyarnos mutuamente y lograrlo. El notariado es profesión de tradición y futuro, las nuevas tecnologías, las nuevas incumbencias definitivamente son un tema de futuro, la institución del notariado ha servido bien.

En la legislatura de mi país, está el cuadro de cuando llegó Colón a Puerto Rico y había un escribano, un notario tomando nota; eso le funcionó a Colón, yo entiendo que el notario y nuestra figura, seguirá sirviendo durante el siglo XXI, así que nos veremos en París y, aparte de eso, muchas gracias.

*Conclusión doctora Cristina N. Armella.* Indudablemente, todos estamos de acuerdo, la exposición de Dennis no hace más que reflejar la realidad de nuestros tiempos, además, lo hace con una visión particular porque somos integrantes de esta Unión Internacional, y nuestros países nos han responsabilizado de integrar a la Unión para garantizar su permanencia a lo largo de los tiempos. Además de extender la aplicación del notariado latino a otros países que pretenden entrar a nuestra Unión. Claro yo tengo una formación –y deformación– que es la educación y uno de los más importantes rubros es la capacitación permanente –de la cual ya ha hablado Dennis– sobre los principios fundamentales del notariado latino.

La capacitación permanente hoy también tiene presencia de absoluta revolución, les quiero dejar como inquietud que se

está pensando en el área de la ciencia del derecho que hay que replantear su enseñanza, porque en estos momentos ya no le basta a ningún operador del derecho saber solamente la ley o el derecho positivo de su país.

El notario que pretende ejercer la notaría –como digo comunmente y en forma doméstica– “mirándose al ombligo”, debe saber que va a fracasar. Hoy, la red de conocimiento es local, nacional, regional e internacional, pero definitivamente es global. Decimos que tenemos que modificar la enseñanza del derecho, pues mantenemos la imagen de cuando nosotros asistíamos a nuestros estudios primarios secundarios, universitarios, cuando admirábamos a un docente, admirábamos a un maestro, cuando ese maestro nos transmitía información y cuanta más información nos transmitía nos encantaba. En consecuencia, pensábamos que ése era el mejor maestro, el que nos decía que decían los libros. Hoy por hoy, el maestro no es el que transmite información, porque la información es transmitida por los medios tecnológicos.

¿Cuánto sabe el señor Google? Por qué cuándo un notario pretende, por ejemplo, redactar un fideicomiso y no sabe mucho de el tema, va a Google y busca “contrato de fideicomiso”, seguramente va a tener –de acuerdo a su país y a su legislación– una respuesta dada por este señor que sabe tanto, pero entonces hoy el maestro es otra persona no es la que transmite información, sino la que forma y enseñar al otro a pensar, innovar, a poder tener ese conocimiento como una herramienta, es entonces cuando nosotros decimos que se integran la ciencia y la técnica y el arte.

Tenemos que pensar que, por más que a una criatura de 20 años en una universidad le enseñemos derecho notarial y le tratemos de meter dentro de la cabeza el concepto de protocolo, si no ve una hoja de protocolo, si no redacta una escritura por sus propios saberes, si no resuelve un caso que le estamos proponiendo a través de un método; recordemos que nosotros tenemos una enseñanza continental europea, una enseñanza estadounidense y un *mix* americano, y que lo veremos a través de la evolución de la enseñanza que, mientras el sistema europeo nos está dando clase magistral en la transmisión de los antecedentes, en las universidades se conoce el derecho romano más que el derecho positivo de cada uno de los países.

Miramos como enseñan el derecho en los Estados Unidos que tienen muy limitada la ley escrita, pero tienen el caso y el antecedente, así como las enmiendas constitucionales, por lo que solo estudian a partir de la aplicación en el caso concreto, y entonces son especialistas en solucionar el caso. En América Latina tenemos una oportunidad mucho mayor, podemos conocer el derecho y podemos aplicarlo, es lo mejor que podemos enseñarle a nuestros alumnos primero y luego operadores del derecho profesional, porque la actividad del posgrado es eso.

Desgraciadamente, en nuestros países el posgrado está salvando el grado, lo que implica que no se está formado adecuadamente en las universidades. El posgrado tiene que estar destinado a obtener otras capacidades, obtener habilidades, a profundizar en los temas. Debemos entender que la visión no es local, no se puede resolver el derecho si no tenemos una visión universal, si no conocemos los diferentes sistemas de derecho y

si aplicamos no solamente el derecho comparado internacional privado, el nacional, el regional, en consecuencia, puede existir constitucionalización.

El derecho privado fundamental y las herramientas que nos den las universidades, los posgrados, este Instituto maravilloso —del cual voy a guardar en mi memoria el acto importantísimo fundacional que estamos logrando en este momento. Va a pasar a la historia que pensemos que generaciones venideras en cincuenta, en cien años, nos van a decir: en el 2016, en el Estado de México, un colegio se atrevió a dar un paso fundamental en la capacitación al tener un Instituto de alta conceptualización en la enseñanza, la pedagogía, la didáctica, con maestros que enseñan a pensar, maestros que innovadores, maestros que expandan la mente a una realidad que no es la realidad actual local o personal.

Mi conclusión de esta jornada ha sido un ámbito tan especial y apuntado a mis habilidades en docencia. Desde muy pequeña pensé en ser maestra y lo he logrado. Esto es lo que quiero dejar en todos los ámbitos de América donde me toca actuar: lo que hay que pensar en este siglo XXI es transmitir el conocimiento del derecho tenemos actualmente, no podemos transmitir el derecho como en el siglo XVIII. Sacamos el sombrero a la Universidad de Salamanca, con la cual también tenemos un convenio firmado y decimos con mucho orgullo que esa universidad se fundó en 1256 y que la primera vez que dictó derecho notarial en sus aulas, lo hizo de la mano de la Universidad Notarial Argentina en un convenio histórico, así que nos agregamos a esa tradición férrea sólida de lo que es la universidad

desde la época medieval, hasta lo que debe ser la universidad de posgrado en estos días: una adaptación constante a las nuevas realidades. Muchísimas gracias.

*Intervención del doctor Sebastián J. Cosola.* Muy buenos días, muchas gracias por estar aquí a esta hora, lo valoramos muchísimo. Haciendo eco de las palabras de mi querida admirada y amada tutora, yo les quiero contar algo: yo no decía cuando era chiquito que iba a ser maestro, yo decía que iba a ser notario porque mi papá era notario. Yo lo admiraba, mi padre pudo haber sido cualquier cosa, pudo haber sido carpintero y yo querría ser carpintero, pero bueno, en esta vida fue notario, entonces, yo decía que iba a ser notario.

Me fui a estudiar a la Universidad de La Plata —de donde los dos se graduaron— y en tercer año de la facultad un profesor me invitó a ser ayudante de cátedra, y como yo no era el más inteligente, pero iba bien en la Universidad —sólo tenía que estudiar, no tenía que trabajar, tenía ese privilegio, mis padres me podían apoyar con los estudios—, me acerqué a la cátedra. Comencé a ver de qué se trataba y la verdad que yo tenía una actividad frustrada en mi vida, yo fui músico toda la vida —ustedes lo han comprobado— y cuando tuve que escoger e irme a La Plata, se me terminó la música.

Yo era baterista y era imposible llevar la batería a un departamento. Ningún vecino, ni el portero, iban a dormir nunca, ni yo tampoco iba a estudiar. Entonces, a mí me da la sensación —hoy ya pasado el tiempo— que he remplazado el arte que faltaba en mi vida. He remplazado la música profesional por

lo académico porque en cierta manera tocar o escribir es una manera de transmitir el arte. Por eso, cuando uno escribe, escribe desde la ciencia, escribe desde la técnica, pero fundamentalmente escribe del arte, esto es, considerar que una persona nos llega al corazón, nos llega al alma, nos llega a convencer a través del respeto, de la humildad y la absoluta convicción de las ideas.

Pienso que todo lo que se ha dicho aquí en este fantástico foro —al que estoy profundamente agradecido por haber sido invitado y que jamás ni María Fernanda ni yo vamos a olvidar, se los podemos prometer—, me da la sensación que es un buen repaso general, ha sido un denominador común en todos los maravillosos exponentes el tema de la deontología o de la ética notarial o de los deberes éticos notariales, en mi humilde visión, yo creo que un denominador común es primero: nunca olvidar, jamás olvidar que el único denominador común, que un cualquier antecedente de lo que nosotros hoy conocemos como notario escribano o tabelio o tabelión —como bien decía Enrique Becerra—, de todos los antecedentes que busquemos desde el primero tubsarlo en el código Hammurabi o escriba egipcio, logógrafo griego, logógrafo del rey, de la villa, del pueblo, el tabulario romano, el notario eclesiástico, el notario del siglo español, el notario de la Ley del Veinticinco Ventoso, el notario español de 1822, el notario mexicano, argentino, peruano, el notario latinoamericano, el notariado mundial, de todos los personajes que ustedes busquen, van a encontrar diferencias.

Los autores discuten —lo pueden leer en Bernardo Pérez Fernández del Castillo un especialista en historia notarial en mi

país inmejorable—, si Eduardo Bautista Pondé en realidad era funcionario público, si sabía derecho o no sabía derecho, si era asesor de Petrol Peregrino, si no era asesor del Petrol Peregrino, si sabía escribir, si tenía buena letra, si sabía picar la piedra —porque no siempre fue el protocolo en la historia del soporte piedra, papel, papiro, arena, arcilla, cuero, en otros países, todos discutieron.

No hay acuerdo entre los autores, no hay acuerdo en nada, salvo de una cosa: que todos, sin importar condición, si saben derecho o no, si escriben bien, si tienen linda letra o no, a todos se les exigió una conducta moral irreprochable; todos, ayer o antes de ayer, citaron una ley de las Siete Partidas: escribano que miente una vez pierde un dedo, escribano que mienta dos veces pierde la mano, escribano que miente tres veces muere por ello, no habría notarios hoy. Después la pena a los jueces, juez que miente es exiliado, pero no lo mataban.

Encuentren dónde quieren el inicio, para mí, se inició con los *poblesadores* y los *adorisneri sarandies saratiel* y Ronaldinho, para otros antes. No importa, busquen a cualquiera y a todos se les exigió una conducta moral irreprochable. Si esto es así, yo reitero con total humildad —pero con la enorme posibilidad que me da la edad de equivocarme—, que las tesis que nos sustentaron hasta hoy: *Fe pública* de Eduardo Coutur, por ejemplo, forma en mi país; Mustapich, en el extranjero. Recuerdo ahora a Núñez Lagos o Enrique Jiménez Arnau en España, Carlos Merito González en Argentina.

Todos los autores iberoamericanos en general, hacen notable hincapié en la excelencia en el instrumento público, de hecho hacen estudios históricos y dicen en el instrumento par-



ricular, en el instrumento privado, en el instrumento público y luego, el documento notarial porque es mejor que el instrumento público, está más acabado, la teoría del funcionario público, todas estas teorías que son muy importantes, tienen que ser revisadas, y si no son revisadas, al menos tienen que ser sustentadas defendidas como *Matrix, Matrix recargado*.

Hay que recargarlas con lo más importante que el notario hace a través de sus dos características esenciales: primero la tradición, el concepto de tradición; segundo, el concepto de confianza, esos dos conceptos fundamentales de nuestra historia que no se eliminarán nunca de nuestra vida. Podemos hablar de los derechos humanos fundamentales, podemos hablar de que cada uno con su cuerpo puede hacer lo que quiera, pero siempre un notario con un tatuaje de calavera rota en la frente, va a ser algo que atenta contra el decoro. Es un concepto de tradición. No lo digo yo, lo decía Juan Vallet, la tradición se transmite, cambia al mundo, pero siempre la sociedad necesita descansar en algo que tenga la tradición y que sustente la confianza.

Las tesis que nos han defendido hasta hoy —en mi humilde visión, reitero—, tienen que ser recargadas, sustentadas, retenidas, resguardadas. El notario del siglo XXI tiene que recurrir a lo más importante que tiene, y lamentablemente ya no es la teoría del instrumento público como nosotros la conocimos, sino es el paso previo a conformar el instrumento público que son los deberes éticos notariales aplicados que, en mi visión, son el primer lugar para defender la verdad, información, asesoramiento y consejo; en segundo lugar para defender la justicia, la impar-

cialidad y la independencia, y en tercer lugar para defender la seguridad jurídica.

La explicación notarial de principio ético de legalidad que ya no es —como dijo mi tutora— el conocimiento de la ley, sino es el conocimiento del derecho, y está es una diferenciación que se hizo en la Constitución de Bond en 1949, después del mal absoluto que fue el nazismo, por primera vez la constitución de Alemania diferenció la ley del derecho en el artículo 1.

Se establece claramente la diferencia entre ley y derecho, el jurista ya no es el método de interpretación interpretación literal, esto es lo que pensó, lo que quiso hacer el legislador en el momento de dictar la ley. Esa ley que vamos a aplicar tiene iniciativa de discusión, sanción, promulgación y publicación. Sí hay que aplicarla porque es una ley positiva, ese sistema decimonónico se quebró para siempre y nuestro Código Civil y Comercial en el artículo 1 *receptando* el neoconstitucionalismo.

Carbonell es un gran exponente de esta teoría para Iberoamérica, no solamente para México, dice que ser jurista no se tiene sólo a la ley escrita, sino a toda fuente del derecho que sirva para lograr el comportamiento del hombre en un documento jurídico destinado a resguardar lo justo concreto. Entonces, tenemos que empezar a cambiar los conceptos de enseñanza —que muy bien remite mi tutora. El derecho anterior, los programas de derecho, introducción al derecho que estudiábamos, por ejemplo Halt, Kelsen, Bobbio, entre otros. Ese sistema fantástico de derecho, hoy —en mi humilde visión— está quebrado o está reformulado —como decía Dennis—. Como dijo Enrique, el derecho avanza, como dijo Fernando y este avance

ha cambiado ese eje de sistema. Ya no es la ley lo que le debe importar al jurista, sino alcanzar en cada caso lo justo concreto. Ahora, ustedes me dicen: querido Sebastián, hay una definición fantástica de la justicia que todos hemos leído y que todos hemos guardado en lo profundo de nuestro corazón. Que cuando a nosotros nos dicen ¿jurista, qué es la justicia?, nosotros respondemos inigualablemente: justicia es la constante y perpetua voluntad de darle a cada uno lo suyo o de darle a cada uno lo que por derecho le pertenece. Eso primero, un piano después, y yo les pregunto ¿qué es eso? ¿Quién me explica qué es eso?, un adagio fantástico que nadie entiende.

Yo no sé cómo es la justicia judicial, la justicia “abogadil”, la justicia al registrador, o al menos lo sé, pero tengo la prudencia necesaria para no exponerme en un foro de este tipo. En definitiva, mi corazón está en el notariado y mis preguntas, en todo caso, deben de estar, tratar o ser dirigidas a encontrar una respuesta a la función que he abrazado con toda pasión y que hoy con todo cariño, así como mi papa me la transmitió a mí, yo se la transmito a mi esposa María Fernanda.

Saben que la justicia notarial no hay forma de no entenderla, de esta manera se encuentra con la intermediación previa, se encuentra con el asesoramiento, con la información, con el consejo, con la imparcialidad y con la independencia, admitiendo –de una vez por todas– que si el notario toma el caso en sus manos –como muy bien decía Enrique– recién se hace carne. Cada caso para el notario es único, irepetible y capta verdaderamente la voluntad de la persona, aunque el resultado sea la abstención notarial, ya sea porque hay una objeción de

conciencia, o algo por el estilo, que no nos permite hacer el acto si la persona consolida la voluntad en el documento, ese documento nunca jamás va a ser discutido –como dijo Dennis, recién.

Presento los dibujos y las Actas de la Fundación o de Colón, o de lo que fuere ese documento, se muere en el soporte y ese soporte va a ser indudable. Cuando duden de esto, piensen cuántas apelaciones tienen las sentencias y cuántas apelaciones tiene la escritura. Cuando nosotros nos demos cuenta del verdadero poder notarial, no solamente que nos vamos a unir mucho más los que estamos ahora defendiendo esta función; nos vamos a hermanar, vamos a poder mejor que ahora. Hoy está bien, pero mejor que ahora gritarle al mundo, que por más que venga una bomba y destruya al mundo, empiecen nuevamente las cucarachas y los dinosaurios a renacer, va a haber una cucaracha, va a haber un dinosaurio y al lado va a haber un notario dando confianza y tradición. Muchas gracias.

*Intervención de Isidoro Antonio Calvo Vidal.* Gracias, Fernando, y gracias todos por su presencia. Creo que si nos tenemos que quedar con un reto para que el notariado lo afronte ya en este siglo XXI, es el dilema que tenemos encima de nuestras cabezas: el dilema entre la seguridad y la rapidez, o la agilidad que exige y que demanda más el tráfico, precisamente por la incorporación de las nuevas tecnologías. Lo hablábamos antes de uno de los recesos entre Adrián Iturbe y yo, los nuevos emprendedores sólo salen de los garajes, no sé por qué es en los garajes en donde se emprende, parece ser que ahí tienen

la idea de la inmediata necesidad de tener su empresa lista y disponible, y entonces en México, en un tiempo breve entra en vigor una reforma de derechos de sociedades en la que es posible prescindir de la intervención notarial para la constitución de una sociedad.

Les puedo decir que en Europa hemos tenido varios proyectos, uno de ellos todavía está encima de la mesa, es una propuesta de la Comisión sobre la Sociedad Unipersonal que incide en el sistema vigente de derecho continental de sociedades en dos líneas; por una parte, el capital no es esencial en una sociedad de capital que se pueda constituir sobre un Euro, influencia anglosajona del cual importa ese patrimonio, y la segunda, que no sea necesaria la intervención de una autoridad en el momento de la constitución.

En Bruselas se ha hecho gran trabajo por parte del Consejo de Notarios de la Unión Europea y puedo decir que en estos momentos este sistema, este proyecto, está parado y todo apunta a que va ser abandonado por la comisión, pero eso no quiere decir que en breve tiempo pueda aparecer otro y, en este sentido, en los notariados de la Unión Europea hemos trabajado en una posición de oposición de proyectos, sino vamos a abordar esa posibilidad, pero vamos a ofrecer a la Comisión y a las autoridades europeas soluciones alternativas; incluso se está hablando de la posibilidad de la intervención notarial a distancia en sistema de videoconferencia con controles especiales de identidad y de capacidad. En este sentido habría que plantearle a ese nuevo emprendedor —que tiene mucha prisa y va a la página web y se constituye— qué pasaría cuando de la misma

manera que él prescinde del notario para constituir su sociedad, alguien no prescinda del notario y entonces vea que su sociedad ya no es de él porque alguien ha suplantado su identidad, ha formalizado un documento de transmisión y, entonces, esa sociedad ya no es de Juan sino de Pepe o de María.

En este sentido hay una experiencia vigente que es la del derecho inglés, si ustedes tienen el interés o la intención de saberlo, pueden entrar en el sitio web de la House of Companies ([www.gov.uk](http://www.gov.uk)), y lo primero que se encuentra es un *warning*, una advertencia, donde se dice: “Oiga, usted va a ver esto que se encuentra en un soporte de House of Companies, pero nosotros no le garantizamos que lo que vaya a ver sea cierto porque le reportamos que estadísticamente tenemos miles y miles de fraudes al mes”.

Con un sistema así es imposible pretender tener seguridad jurídica y somos conscientes de que puede tenerse otra cosa, pero no seguridad jurídica. En este sentido, una de las cuestiones que ha motivado la celebración del Congreso Notarial Europeo el próximo año, en Santiago de Compostela, ha sido revisar o plantear cuál puede ser la función del notario en la protección del consumidor en un entorno o de un comercio digital.

Ayer por la mañana leí, en uno de los diarios jurídicos de España, una sentencia en la que se condenaba a un ciudadano por estafa, porque a través de un sistema de transmisión electrónica y comercio electrónico le había vendido a un discapacitado o a una persona con problemas de movilidad, un coche que, él decía, estaba adaptado para esa persona, pero finalmente

no era verdad. Entonces, otra de las cuestiones que vamos a tratar durante este año de preparación del Congreso, va a ser la medida en que hemos visto y utilizado los sistemas electrónicos en nuestro trabajo, que son útiles para el intercambio de información, para el envío de información a las administraciones. Paralelamente a todo el desarrollo tecnológico que tenemos ya en nuestros despachos, se está produciendo un flujo enorme de comercio electrónico en el que en estos momentos el notariado todavía no tiene ninguna función, pero lo que es más preocupante es que ni siquiera nos hemos planteado si podemos tener ahí alguna función, pues a esto nos vamos a dedicar en Europa.

Tenemos tiempo de reflexionar durante este año la idea de que en el próximo mes de octubre podamos presentarle a la sociedad y las autoridades de la Comisión Europea, una proposición concreta de cómo puede el notario tener algún papel de protección a los consumidores en el entorno digital, o simplemente llegar a la convicción honesta de que no tenemos ningún papel que jugar o, también es una posibilidad, llegar a la conclusión que simplemente nuestro papel se va a reducir a llamar la atención que determinados ámbitos negociables, como puede ser el ámbito inmobiliario, deben quedar fuera de un entorno de comercio digital.

La segunda reflexión que me ha motivado estas magníficas jornadas, ha sido que tenemos que potenciar —y aquí nuestro próximo vicepresidente para los asuntos americanos en la Unión, va a tener un papel fundamental— los sistemas de colaboración notarial internacional. Ya no tenemos que esperar a que venga Marco Polo para decirnos que los chinos tienen

pólvora o papel, no tenemos que esperar para que venga Cristóbal Colón de vuelta para que nos diga que aquí hay patatas y tomates; todo lo tenemos al alcance de la mano. Para cualquier problema o cualquier proyecto que queramos poner en marcha, debemos estar seguros que ya en otros países están funcionando los protocolos electrónicos. Van a funcionar en México, hay países en Europa que lo tienen desde hace años; simplemente es verlo, copiarlo y mejorarlo, ahorrar esfuerzos y energías, centrar esos esfuerzos y energías en otras cuestiones.

Hay dos proyectos que tenemos en Europa y que me parecen de especial interés. El primero, la red europea de registros de testamentos, en estos momentos 15 países están interconectados de tal manera que a través de una única consulta se puede saber si un ciudadano al tiempo de su fallecimiento ha otorgado testamento en cualquiera de esos 15 países. En América eso es mucho más sencillo, ustedes tienen un sólo idioma en todo el continente y nosotros nos peleamos cada vez que cruzamos los Pirineos con el inglés, el alemán, el francés, y ya no digo si tenemos que ver a los búlgaros, a los checos, o a los del área eslava. La segunda que se citó antes, es una figura numerosa y reciente: el certificado sucesorio. Ahora, Fernando, hay que poner en marcha un certificado sucesorio americano que permita de manera estandarizada que un ciudadano en América pueda acreditar su condición de heredero, y así facilitarle el ejercicio unificado de derechos y facultades. Eso lo tenemos que trabajar durante estos tres años.

Quiero finalizar con una reflexión que me ha suscitado esta mañana la intervención de Cristina: yo creo que visto lo

visto va a ser mucho más fácil que dentro de unos años, cuando me llegue la edad de jubilación, vaya al Registro Civil y le diga al juez: “Mire, yo soy hombre y no quiero cambiarme de sexo, pero tengo una plenitud vital y me niego a tener 70 años. Quiero tener 50, porque mi voluntad es tener 50 y espero tener la presencia física todavía para poderlo sostener, de tal manera que no me quiero jubilar y usted, supongo que si le está diciendo a aquella señora que puede ser hombre, a mí que me mantengo en mi esencia, no me podrá negar que tengo 20 años menos”. Es cierto que como en la vida no se puede tener todo, estará la vuelta y, entonces, el de 40 dirá que se siente mayor, que se quiere jubilar y que quiere que el Estado lo sostenga con las pensiones.

¿Qué quiere decir esto? ¿Qué quiere decir esta reflexión? Quiere decir que la ley podrá regular determinadas cuestiones, pero hay cuestiones que están por encima de la ley humana y son aquellas que marca la naturaleza y el derecho natural; el hombre quiere jugar a ser Dios y Dios solo hay uno, y la ley, desde mi punto de vista, no es el método más adecuado para jugar a ser Dios. Gracias por su atención.

*Intervención del doctor Carlos Enrique Becerra Palomino.*

Gracias, Fernando, estoy contento de que seas el próximo vicepresidente de la Unión y que sigas los pasos de Dennis.

Comparto las inquietudes que ha dado, digamos, la información. Las reflexiones que ha dado Dennis, veo que son muy importantes desde el punto de vista del futuro del notariado en nuestro siglo y, de repente, en el siguiente.

San Agustín decía una frase: “Si nadie me pregunta acerca del tiempo, sé lo que es el tiempo, pero si alguien me pregunta qué es el tiempo, ya estoy en problemas”. Eso es lo que me pasa en este momento, se trata de hacer una reflexión sobre el futuro del notariado en el siglo XXI, y ¿qué cosa puedo decir?, ya he insistido en que los adelantos tecnológicos no pueden ir en contra de la función y de los principios esenciales del notariado, que la tecnología tiene que servir como un apoyo para que podamos cumplir nuestra función, pero tampoco podemos hacer de la tecnología el *non plus ultra*. Hay que ubicarla en su justo nivel.

Naturalmente creo que podemos aprovechar algunos aspectos tecnológicos, hemos hablado de la identificación biométrica, este sistema *afis* —o como ustedes quieran llamarle— que se está utilizando con los dedos, después será con el iris, con la forma del cuerpo, en fin, todo este aspecto, es muy importante para nosotros y también es verdad que desde ese punto de vista nosotros estamos en deficiencia frente a la tecnología, como también estamos en deficiencia cuando se trata de comparar un documento con otro, porque hay unas máquinas, por ejemplo los cajeros automáticos que revisan los billetes cuando depositamos y nos devuelven aquellos que tienen un problema. O sea, por allí vamos perdidos con la tecnología, pero la tecnología no puede remplazarnos en el contacto con la gente, en la apreciación de la gente, en la mirada con la gente y saber entender al ser humano.

Es muy importante que nosotros veamos en qué otros temas podemos desarrollarnos, de acuerdo con lo que hemos expuesto, creo que es muy importante el tema de los asuntos de

competencia notarial, asuntos no contenciosos que ya están desarrollándose en otros países y que nosotros podemos profundizar. También podemos pensar en diferentes aspectos, por ejemplo, la mediación y el arbitraje, entre otros.

Hay un tema que yo siempre le recalco a mis alumnos, es el recuento de una fábula que no sé si es de Esopo o de Iriarte. El pato discute con otro animal y le dice: “Yo soy el único animal que sabe correr, que sabe nadar y que sabe volar”, y el otro le dice: “Sí, efectivamente sabes hacer esas tres cosas que no hace ningún otro animal, pero tú no corres como un caballo, no nadas como un pez ni vuelas como un águila”. Lo que quiero decir con esto es que lo importante es hacer las cosas buscando la excelencia, tratando de dar lo mejor con la mayor atención posible a la gente, porque a ellos nos debemos, porque nosotros dependemos de la confianza de la población a la que servimos y no debemos olvidar que nuestra labor es una labor de servicio a la colectividad.

Es obvio que tenemos que conocer el derecho empezando por la Constitución, y sobre esta teoría de jurisdicción o justicia constitucional para ver si se aplica o no una determinada norma que podría transgredir la Constitución. Porque ahora con base en los tratados internacionales, las constituciones de los países ya no tienen la fuerza que de antes.

En cuanto a lo que decía Cristina, creo que es muy importante la labor que realizamos. Es importante recalcar que hay una diferencia que precisaba el pensador español Gregorio Marañón, él decía: “Hay una diferencia entre ser profesor y ser maestro. El profesor sabe y enseña y el maestro, sabe enseña

y ama, todo lo hace por amor”. Es por esto que un verdadero maestro tiene discípulos y aquí vemos a Sebastián, por ejemplo, que reconoce a Cristina como su maestra y él está feliz de ser su discípulo.

Qué podemos nosotros como notarios pensar respecto de nuestro futuro, si nosotros amamos nuestra profesión, nos dedicamos a ella con entusiasmo, con esfuerzo, pensando —como decía Dennis—, se confunde si uno quiere lo que hace, se confunde con lo que está trabajando o con lo que se está divirtiendo. Tenemos que pensar siempre que la persona que nos busca tiene un problema y que recurre a nosotros para que tratemos de solucionarlo.

Ahora, desde el punto de vista de aplicación tecnológica, podemos tener índices informatizados —como decía Isidoro— de gran relevancia, podemos ir acopiando información a través de intranet o sintranet, podemos casi mirar cómo vamos a seguir aprovechando las tecnologías, y una cosa que me parece importante —y que se ha discutido en algunas oportunidades en la Unión—, es cómo una persona puede ir a donde un notario en algún país y este notario lo entrevista y trasmite su voluntad a otro notario en otro país. ¿Por qué no puede darse si ya se ha tratado tantas veces? Finalmente —no quiero ya ser más extenso—, Enrique Jiménez Arnau decía que “la fe pública es robustecer con una presunción de veracidad los actos y hechos sometidos a su amparo”, personalmente creo que más bien es robustecer con una presunción de veracidad los actos y el relato de los hechos sometidos a su amparo. Nosotros tenemos el privilegio de dar fe pública y tenemos que agradecer a Dios,

tenemos que agradecer a nuestras familias que nos ayudan, nos comprenden, nos acompañan. Sebastián tiene a María Fernanda que lo acompaña; yo tengo a Tere que me acompaña en esta oportunidad, y me siento feliz de que podamos compartir un evento que es realmente un certamen histórico porque se está inaugurando este Instituto de Estudios Notariales que, estoy seguro, dará mucho de qué hablar en América Latina y a también a nivel internacional. Muchísimas gracias.

*Doctor Dennis Martínez Colón.* Yo sólo tengo que decir que lo que me tiene aquí es la unión del notariado mundial. Podremos cambiar en su momento los temas y los énfasis a tratar, pero es la unidad el propósito que nos tiene aquí y que nos da la oportunidad de comunicarnos. La necesidad de unirnos es la que nos trae aquí y la que nos va a producir alternativas, soluciones y proyectos futuros; o sea, que lo único que hago yo es lanzar el reto a cada uno de que elija su tema o proyecto, consciente de que es imposible que su colegio atienda todos los temas, pero trabajando en unión y compartiendo estos temas como lo hacemos aquí, es posible con la unión internacional del notariado. Ese es el reto que lanzo que cada uno se integre en algún proyecto, ya sea local, ya sea de su país o ya sea internacional. Un gusto haber compartido esta tremenda experiencia con ustedes. Buenas tardes.

*Fernando Trueba Buenfil.* Pues bien, ahora vamos a invitar al señor presidente Otero y al director del Instituto para que nos acompañen. Nada más quisiera hacer una invitación a to-

dos ustedes para que cuando ya estén en la tranquilidad de su hogar, en la tranquilidad de sus despachos se lleven las inquietudes de las cosas que se han reflexionado en estos tres días, pues hemos escuchado ideas sumamente interesantes. Fíjense ustedes que –siguiendo el pensamiento de la doctora Armella– vemos que lo estudiado en la universidad, lo que estudiaron en la Facultad de Derecho y lo que se ha seguido estudiando está superado en muchos sentidos.

El mundo del derecho evoluciona constantemente, no tan rápido como la propia realidad, pero continua evolucionando. Hoy lo hace más rápido que antes. Por ejemplo, antes una institución jurídica que tenía cien años de creada se consideraba moderna, hoy todo eso se ha superado. Los invito a reflexionar de que en el mundo del derecho –invadido de toda la situación internacional, en mucho debido a la comunicación–, hay una globalización que nos influye, que nos ha llevado a reconocer los tratados internacionales.

Vemos que la constitucionalización del derecho, es realmente producida por los convenios internacionales que celebran los países entre sí. En nuestro país –como en la mayoría de los países del mundo–, los tratados tienen carácter de rango constitucional; entonces, ahora tenemos una Constitución, Ley Suprema del Estado, esa Ley Suprema que nos rige, pero que se encuentra llena de circunstancias que pueden ser novedosas; algunas situaciones nos llegan más rápido que otras, pero todas esas novedades –como los temas que se han tratado acá y muchos más– se van incorporando a nuestro derecho a través de la celebración de convenios internacionales.

El tema de Derechos Humanos es un ejemplo paradigmático, es un tema clarísimo el caso de los discapacitados, entre otros. Ahí hay que estar ahora, pensar en la interpretación del derecho, tenemos que pensar cómo se va a interpretar esa exégesis que se utilizaba antes. En fin, los otros sistemas quizás queden ahora superados por una interpretación acorde a nuestra Constitución y a los tratados internacionales, y como estos ejemplos podríamos dar muchos más.

El doctor Becerra comentaba algo muy importante: no es posible que el notariado tenga que llegar a servir a los adelantados y a la tecnología, sino creo yo que es todo lo contrario. Debemos de estudiar, aprovechar y ver todo lo que es la tecnología, toda esa modernidad para ponerla al servicio del notariado, al servicio del derecho. No estamos para adaptarnos, sino estamos para buscar la forma en que se integren a nosotros esas tecnologías. Lo más claro que hay es el protocolo electrónico, pero tenemos también otros retos fundamentales —como la contratación a distancia—, entonces hay que ver una serie de circunstancias, —como decía el maestro Cosola— realmente hay un denominador común, me referí a él antes, se llama reconocimiento a la moral del notario. Esto ha sido fundamental en todas las épocas y no debe hoy haber motivo alguno porque no siga siendo esa ética que se ha convertido en una deontología para nosotros.

La deontología, que es esencial para la función, tenemos que reforzarla, tenemos que renovarla, tenemos que ir de acuerdo a la necesidad, pero nunca hacerse a un lado con ella. Después de reflexionar sobre todo este tipo de situaciones, les

invito a que lo piensen, a que lo maduren, a que lo comenten de nuevo con las personas que normalmente tienen pláticas sobre temas de Derecho. Tenemos grandes retos, retos en donde se habrá cuestiones que pudieran sonar irrelevantes o como broma, pero que son fundamentales, —como lo decía nuestro querido amigo Isidoro Calvo— eso del poder acudir y, por medio de la voluntad, cambiar lo que la naturaleza ha establecido, son cosas que hay que tener en cuenta.

También, los invito a ver cómo podemos lograr encontrar en temas fundamentales —como el tema sucesorio— mecanismos adecuados para que podamos tener información de quién ha testado y de cómo podemos obtener un documento que garantice y acredite su carácter de albacea o de heredero en una sucesión. Pudiéramos comenzar por nuestro continente, quizás tomando como símil lo que ha sucedido en el Parlamento Europeo, ellos ya establecieron su certificado sucesorio.

En el caso de la Unión Internacional, se toman en cuenta temas como los testamentos. En México tenemos la posibilidad de estar informados de cuál es el último testamento que se dictó en la República Mexicana. Nosotros, a través de un aviso que damos al Archivo General de Notarías y con todo el sistema que ustedes conocen, podemos saber cuál fue el último testamento y en qué lugar se celebró, esto gracias a las reflexiones surgidas en la Unión Internacional. Como este ejemplo hay muchos más, como el aviso preventivo en las operaciones de compraventa, etcétera, entonces hay que estar atentos y reflexionar también en los temas internacionales que nos nutren y nos ponen al tanto de las situaciones que se dan en el entorno global.



Yo ya no quiero cansarlos más, los felicito por su afán de superarse, que a fin de cuentas es el reto más grande que tiene el notariado para el siglo XXI. Y como reto eterno están la capacitación, la permanente actualización, el de sentir al derecho, conocerlo, reflexionarlo y, cuando es posible, transformarlo. Muchísimas gracias.

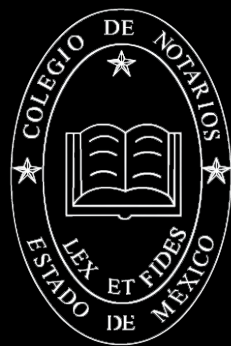
*Licenciado Carlos Otero Rodríguez.* Vamos a entregarle al doctor Dennis Martínez Colón un recuerdo de la artesanía de nuestro estado y la medalla conmemorativa de nuestro evento por esta excelente conferencia. Felicidades y muchas gracias.

Y, bueno —como dicen en las asambleas—, no teniendo más asuntos que tratar y agradeciendo su paciencia, su cariño y agradeciéndole de corazón a Cristina, a Carlos Enrique, a Isidoro Antonio, a Sebastián Justo, a Dennis Martínez, a Fernando, a Isidro como director de este Instituto; a nuestro ex-presidente del Colegio Nacional que aguantó muy bien aquí, Adrián, muchísimas gracias por tu visita, por su puesto.

Gracias a Bernardo —aunque ya se retiró—, a don Sergio Javier Medina Peñaloza también expositor en este evento. A los presidentes de los Colegios y Consejos de Notarios de la República Mexicana que nos acompañaron. A mi Consejo Directivo; a todos los notarios de los diferentes estados de México; a mis colegas notarios de los Estado de México, notarios y notarias, abogados y abogadas, amigos, visitantes, muchísimas gracias por su visita.

Siendo las 15 horas con 12 minutos del día 10 de septiembre del 2016, es muy grato para mi declarar clausurados los

festejos, los estudios y las conferencias del Foro Internacional “Perspectivas del notariado en el siglo XXI”, que sirvieron como espléndido marco para la inauguración de este, su Instituto, que sin duda servirá para que cada día seamos mejores notarios y mejores personas, muchas gracias a todos y feliz regreso a casa.



# Instituto de Estudios Notariales: discurso de inauguración



**Isidro Muñoz Rivera**

Notario del Estado de México

U

NA VEZ QUE NUESTRO COLEGA PRESIDENTE CARLOS OTERO HA cumplido con cuidado las formalidades y los sinceros reconocimientos y agradecimientos, me han asignado la tarea de dar el mensaje a nombre del gremio. Dadas las circunstancias, advierto riesgos. Me imagino una situación parecida a cuando estamos frente al mar y viene una ola inusual y a ciencia cierta no sabemos cómo vamos a salir librado de ella. Pero en fin, la vida profesional es de riesgos.

Primero debo expresar que toda apertura de un nuevo espacio académico es motivo de celebración.

Este será un espacio para la enseñanza del Derecho, para la reflexión sobre la idea notarial y para la divulgación del conocimiento jurídico.

Ha sido un firme propósito la continua formación profesional del notario. El Derecho es dinámico, en el tiempo evoluciona con rapidez y en el contenido se construyen nuevos paradigmas. El notario se actualiza, más aún contribuye a la creación cotidiana del Derecho.

Por ello la trascendencia de abrir esta casa. Debo decirles que hace menos de tres años surgió la idea, y como suele suceder, fue en la informal plática del café con el entonces presidente del colegio, Martín Echeverri González. Fue a partir de una experiencia anterior. La tendrá presente usted, señor Gobernador, cuando tuve la oportunidad de compartir tareas legislativas, entonces se creó el Instituto de Estudios Legislativos. Debo reconocer la eficacia del gremio notarial, pues hoy estamos por iniciar la segunda generación de la Maestría en Derecho Notarial, tenemos autorización para otorgar el grado académico —el Registro de Validez Oficial—, está en imprenta el segundo número de una nueva revista académica que llamamos ahora *Cuadernos de Escriba*, y a partir de esta fecha contemos con éstas instalaciones escolares dignas y propias.

Esta inauguración la enmarcamos en una jornada académica. Durante tres días nos ocupamos en reflexionar sobre las perspectivas del notariado. Abrimos un espacio en el tiempo, un breve paréntesis, para recapitular sobre la función notarial y sus nuevas tendencias. La realidad deja de sorprender cuando se intenta al menos una visión de futuro.

Se avizoran nuevos tiempos para la institución, un cambio de posición, un nuevo perfil definido por su carácter axiológico, su

contribución a la competitividad y al desarrollo económico, el amplio uso de las nuevas tecnologías, un derecho notarial alternativo centrado en la solución informal de conflictos, y la actitud reflexiva y crítica del notario respecto a su entorno.

Pero hay algo que no debe variar. Es una reflexión compartida con Jorge Ramos Campirán, colega a quien reconocemos y estimamos en el gremio, y es la obligación de preservar la confianza de la sociedad en una institución prestigiada y con la mayor tradición profesional. Todos tenemos la responsabilidad de preservarla y acrecentarla.

Por ello, los notarios mexicanos estamos juntos, ocupados en hacer cosas positivas, propiciando que sucedan cosas, cosas buenas, que el entorno cambie y mejore a partir de la academia.

Y desde este espacio, también, ejercemos la vocación reflexiva y crítica. Lo hacemos a sabiendas del criterio abierto que ha caracterizado a usted, señor Gobernador, su actitud moderada y analítica, a la vez. Por ello, con el cuidado necesario, no podemos dejar de referir las recientes reformas a la ley notarial local, cuya vigencia inició hace un par de días. Una, propositiva y útil, impulsada por el Titular del Ejecutivo, de la que destacó el inicio y gradual uso del protocolo electrónico y en el que ha participado nuestro compañero Humberto Benítez; pero otra iniciativa impulsada por la oposición, oscura en su origen, excluyente en su gestión y preocupante en su contenido.

Refiero solo un punto. Se incrementan las causales de revocación de nombramientos de notarios por faltas administrativas en las que resulta exagerada la sanción, faltando al principio de proporcionalidad; o bien, se requiere del cumplimiento de requisitos

ambiguos. Al no expresarse en qué consiste la falta, se atenta al principio de tipicidad, que siendo de origen penal es aplicable al Derecho administrativo. En todo caso, se genera incertidumbre y al violentarse el derecho a la seguridad jurídica, resultan inconstitucionales.

Apelamos a su comprensión señor Gobernador. Mis compañeros notarios me han encomendado plantearlo, saben y lo refrendo, que hemos encontrado en usted siempre solidaridad y apoyo, como también lo hacemos en franca reciprocidad. Queremos subrayar que somos los más interesados en mejorar nuestra función, Más aún, hacer de nuestra vida gremial valiosa y auténtica.

El momento es propicio para anunciar que contamos con un proyecto de Código de deontología notarial, coordinado por nuestro colega Fernando Trueba Buenfil y que estará en la inmediatez a la consideración. Pretende sustituir al Código de ética. Es un paso adelante. Ya no basta fomentar la conducta ética, sino señalar errores en nuestra actuación y contar con normas vinculantes y de obligado cumplimiento. Es una tendencia a nivel internacional y una recomendación de la UINL. Significa transitar de la forma de *ser* al *deber ser*.

Al exigirnos dentro del gremio la observancia de valores y principios y ante su transgresión, proponemos que sea el propio Colegio de Notarios quien aplique sanciones mediante procedimientos prácticos y así garantizar el cumplimiento de deberes y obligaciones deontológicas. Que no sea la intimidación sino la integridad del notario lo que defina su conducta, y su lealtad hacia la sociedad y al Estado.

De la relación moral y derecho notarial, derivo una breve reflexión. La probidad, siendo un elemento ético, su regulación

corresponde a las normas deontológicas. Significa actuar de forma honrada, de manera moralmente buena. Cuando se traslada a la ley, cuando se positiviza la moral o se moraliza el derecho, el riesgo es favorecer discrecionalidad en su interpretación y abuso en la aplicación de sanciones.

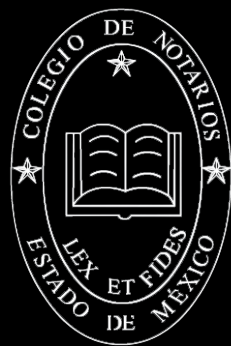
Es un derecho de cada notario decidir por sí mismo como hacer de su vida profesional algo valioso. También lo es que no basta pensar que lo estamos haciendo bien. Por ello, el Colegio debe ser garante del autorespeto.

El punto cardinal es el valor de la dignidad. Las tareas que hoy nos ocupan giran todas en torno a defender este valor irrenunciable para la vida profesional. Como lo expresara Dworkin, la dignidad es mantener la frente alta ante el misterioso fenómeno del agravio.

Concluyo. La apertura de este Instituto de Estudios Notariales es una reivindicación al valor de la educación. Es la oportunidad de transmitir cultura jurídica de una generación a otra, que al final es esa la esencia de la educación.

La institución notarial persistirá más allá de coyunturas. Tiene larga vida, su historia se mide por centurias, nació con las incipientes universidades medievales y con los primeros tiempos de la escritura.

Tiene gran potencial por desarrollar. Si con el pensamiento de Ortega y Gasset, sólo somos una parte de nuestra posibilidad, con Unamuno, no perdamos nunca la esperanza de mejorar.



# Gobernanza, derechos humanos, migración



**Sergio García Ramírez**

Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas  
de la Universidad Nacional Autónoma de México  
Investigador emérito del Sistema Nacional de Investigadores

**L**

A FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE Madrid, la Fundación Santillana de España y la Universidad Nacional Autónoma de México –a través de su oficina en Madrid– organizaron una serie de actividades culturales al final de marzo de 2016. En este programa figuró la clausura del master sobre Gobernanza y Derechos Humanos, acto que se llevó a cabo en la Sala Francisco Tomás y Valiente de la mencionada Universidad Autónoma.

La conferencia de clausura estuvo a cargo del jurista mexicano Sergio García Ramírez, investigador del

*Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México e Investigador Nacional Emérito del Sistema Nacional de Investigadores. El conferenciante se refirió al tema que figura en el título de este artículo: “Gobernanza, derechos humanos, migración”. El conferenciante vinculó algunas cuestiones sobresalientes de la gobernanza —entendida como capacidad de respuesta a los más intensos requerimientos de una comunidad— en relación con los derechos humanos de quienes forman parte de los denominados “grupos vulnerables”, entre ellos los migrantes y desplazados.*

*La conferencia ha sido reconstruida bajo forma de artículo, que el autor aporta a la revista *Escriva*, atendiendo a la invitación que se le formuló para este efecto. García Ramírez agradece a su colega y amigo Claudio Ibarrola la generosa hospitalidad que *Escriva* brinda al texto que aparece a continuación.*

Por muchos motivos, que son razones, debo agradecer el privilegio de su hospitalidad y su presencia en un acto académico organizado por instituciones a las que profeso respeto y afecto. Expreso mi reconocimiento por la invitación que me hicieron para concurrir a la clausura del *master* sobre Gobernanza y Derechos Humanos, patrocinado por la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid y la Fundación Santillana, que ahora se unen a mi propia Universidad, la Nacional Autónoma de México, en convicciones comunes y trabajos compartidos.

Es un privilegio recibir la hospitalidad de esta casa en una sala que lleva el nombre de Francisco Tomás y Valiente. Tuve el

honor de coincidir con él en Costa Rica y en México. Le debemos enseñanzas que me complace recordar y agradecer. En 1974, Tomás y Valiente tradujo nuevamente a nuestro idioma la obra señera de César Beccaria: *De los delitos y las penas*, tratado crucial de la justicia penal y de los derechos humanos. Tomás y Valiente, practicante de la justicia constitucional, también nos legó obras fundamentales sobre la injusticia penal y el empleo de sus más oscuras herramientas, que produjeron más dolor —diría Ferrajoli— que el provocado por el crimen.

Quiero reconocer, además, que esta misma universidad alojó la cátedra de otro eminente maestro celebrado y apreciado en mi país, don Víctor Fairén Guillén, emérito de la Autónoma de Madrid. Generosamente, Fairén me invitó a elaborar el estudio introductorio para la edición mexicana de su *Teoría general del Derecho procesal*, rebosante de sabiduría. También le recuerdo con afecto y gratitud, y me complace decirlo aquí, donde tuvo uno de sus espacios académicos.

Entiendo este acto —al que asisten compatriotas míos que se benefician de la docencia española y de la compañía de colegas provenientes de lo que José Martí llamó “nuestra América”— como una muestra más del buen reencuentro entre nuestros continentes. Cuando nos ocupamos, como ahora, de derechos humanos y fronteras, podemos invocar el testimonio de quienes, años atrás, lograron al cabo de infinitas contingencias disfrutar de esos derechos y desvanecer esas fronteras. Fueron los “transterrados”, como los llamó uno de ellos, José Gaos, antiguo rector de la Universidad de Madrid, que murió en México mientras presidía un examen de grado —de José María Muriá, mexicano descendiente

de catalanes— en El Colegio de México, que había sido, inicialmente, la Casa de España.

Esos transterrados, en sociedad de talentos, voluntades y labores con amigos y colegas mexicanos, participaron en la creación de instituciones, la formación de generaciones de profesionales, el progreso del arte y de la ciencia en un país donde no habían nacido pero en el que encauzaron su vida e iluminaron su destino. En este sentido, México también fue suyo.

Permítanme algunas evocaciones de esta legión de españoles que llegaron a México —como a otros lugares de América— para proseguir su vida y engrandecer su obra. A bordo del buque *Sinaia*, que zarpó de Francia el 23 de mayo de 1939 y arribó a Veracruz el 13 de junio, el poeta Pedro Garfias impulsó el *Diario de la primera expedición de republicanos españoles a México*. En sus páginas dejó el poema “Entre España y México”, que acoge un doble sueño —como la cabeza de Jano: que mira hacia el pasado y hacia el futuro—, en el que señala:

Qué hilo tan fino, qué delgado junco  
—de acero fiel— nos une y nos separa,  
con España presente en el recuerdo,  
con México presente en la esperanza.

Desde entonces han transcurrido casi ochenta años.

El programa que ahora me recibe con amistosa benevolencia corresponde a la Cátedra de Estudios Iberoamericanos Jesús de Polanco. Lleva este nombre “en homenaje y reconocimiento a la inmensa labor cultural que desarrolló en los países a los que

siempre consideró una verdadera patria moral”. De ellos proceden muchos alumnos que ayer asistieron y hoy concurren al prestigioso *master* universitario.

Por eso y por mucho más saludo con gran aprecio al público español —y especialmente al madrileño que aquí se encuentra— y menciono para reunir en un solo nombre a todos los ausentes, que para mí se hallan presentes, a mi dilecto maestro en la Facultad de Derecho y en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM: Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, un hombre y un nombre que acude, con otros, a mi memoria y a mi gratitud.

Puesto que vamos a tratar de fronteras —que fueron baluartes y debieran ser puertas de acceso y entendimiento— y de migrantes —la bulliciosa población que llama a estas puertas— me ufano de que México hubiera sido, en una hora difícil, lugar de refugio para quienes lo requirieron y lo honraron con sus contribuciones a la que sería, andando el tiempo, una patria común de españoles y americanos, sobre un mismo suelo y bajo un mismo cielo.

Nos preside un concepto polisémico, que a veces se asocia al monopolio weberiano de la fuerza, y en otras a la promoción de la libertad, la justicia y el desarrollo: gobernanza. Palabra de nuevo cuño, entraña una cuestión con inagotable vigencia. Hace un par de años, en una ceremonia semejante a ésta, el profesor Antonio Rovira formuló valiosas consideraciones —de las que me valgo— acerca de los derechos humanos y la gobernanza. De aquéllos advirtió que se discute mucho la teoría “y se trabaja poco en favor de su realización”. Y de la gobernanza aseguró que corresponde al Estado democrático cumplir los requisitos y estándares que acreditan “efectividad y legitimidad en el ejercicio del poder”. Debe

demostrar “en cada una de sus actuaciones su efectividad, corrección y justicia”.

Es preciso —señaló Rovira, con razón— comprender el verdadero sentido de la tolerancia, “forma de tratar como propio lo diferente y al diferente”, en un mundo donde fluyen los contactos con quienes son diferentes, y en el que se ha presentado cierto envejecimiento del Estado democrático como estructura de garantía y resulta indispensable “crear nuevas garantías de carácter internacional y adecuar las tradicionales a los nuevos tiempos”. Idea crucial, por cierto, de firme raíz volteriana, en un mundo donde la intolerancia reverdece.

Sabemos y reconocemos, con las mejores corrientes del pensamiento y de la práctica política, que la gobernanza de una sociedad no deriva de la fuerza que el gobernante aplique a los ciudadanos, sino de la capacidad de respuesta que tenga para atender —previniendo o resolviendo problemas— los requerimientos, siempre diversos y crecientes, de la sociedad y de sus integrantes. Requerimientos que hallan respuesta natural en sendas fórmulas de libertad, bienestar y justicia, que convocamos con una expresión enfática: derechos humanos.

La gobernanza podría cifrarse en la misión que los textos fundadores de la era moderna asignaron a la asociación política: la protección de los derechos básicos del ser humano. Unos derechos proclamados por encima de las fronteras, para escudo y espada de todos los seres humanos, no apenas de los que pertenecían a ciertos estamentos, determinados grupos, pueblos, sectores o profesiones. Pero sabemos que pasaría mucho tiempo antes de que esos derechos, supuestamente universales, comenzaran a serlo de veras

y se extendieran a todos: varones y mujeres, europeos, indígenas americanos y afrodescendientes, adultos y menores, nacionales y extranjeros.

Y también considero que la gobernanza, entendida en su mejor acepción, deriva del feliz cumplimiento de la encomienda atribuida a los gobiernos, que se oyó más entre los proyectos del siglo XIX de lo que se oye entre los compromisos del XXI: la misión del buen gobierno es la felicidad del pueblo. He ahí el signo rector de la Constitución que Häberle denomina antropocéntrica. La idea de felicidad de los ciudadanos y deber consecuente del poder político se localiza en las viejas actas de la insurgencia: por ejemplo, el preámbulo de la Constitución de Maryland, de 1776: buscar —dijeron sus redactores— una Constitución que “fuera lo más propicia para promover la felicidad y prosperidad” del pueblo; y en el preámbulo de la Constitución de Georgia, de 1777: que debía propiciar de la mejor manera “la seguridad y la felicidad de sus componentes”.

Por supuesto, esta misma idea se halla en los grandes textos de las naciones iberoamericanas. Quedó en la Constitución de Cádiz, de 1812: “El objeto del gobierno es la felicidad de la nación”. Y en el Decreto Constitucional mexicano, de 1814, que alude a la felicidad del pueblo y de “cada uno de los ciudadanos”. Ésta consiste en el goce de los derechos del individuo, objeto de la “institución de los gobiernos y el único fin de las asociaciones políticas”.

Ingresamos, pues, en el examen de los derechos humanos, deber del gobierno y derecho de los ciudadanos. Deber y derecho que transitan con fidelidad a lo largo de la vida humana: de la cuna a la tumba. Deber y derecho que han viajado por encima de las fronteras nacionales —que no es lindero de la dignidad



humana— y ganado el espacio internacional o supranacional. En éste se acomoda, a partir de las grandes declaraciones universal y regionales, una genuina universalización de los derechos de aquel rango.

Quiero traer a mis palabras las expresiones del profesor Luis López Guerra en un *master* anterior, sobre el sistema europeo de protección de los derechos humanos, tema que conoce bien en su calidad de distinguido integrante de la Corte Europea. López Guerra comenzó por ponderar —y yo lo subrayo con absoluta convicción— que el papel de los jueces en la actualidad “es una de las cuestiones más debatidas en los foros jurídicos”. Y entre aquéllas figura la prestancia y la tarea del juez internacional. Hace unos días coincidí con López Guerra en un Seminario en San José, sede de la Corte Interamericana. El magistrado español se refirió a la huella, cada vez más relevante y notable, del sistema interamericano en el conjunto universal, y desde luego en la experiencia europea. Se trata de la huella de jueces americanos en la obra de jueces europeos.

Ahora —gracias a la recepción que me brinda esta Facultad de Derecho y a la paciencia de ustedes— me referiré —como lo he hecho en otras universidades españolas— al sistema interamericano de protección de los derechos humanos, que ha puesto el acento en la tutela de los vulnerables, y entre ellos los extranjeros, los migrantes, sujetos a graves tensiones en el curso de una vida accidentada y pendientes de la protección que cumplan —no sólo proclamen— los Estados y los sistemas internacionales o supranacionales.

Esta presencia de los derechos fundamentales y este régimen de garantía nacional e internacional son el fruto de la segunda

gran revolución en la historia de la humanidad. La primera, me parece, fue la rebelión de Prometeo, arrebatando secretos que permitirían al hombre gobernar la naturaleza. La segunda ha sido la revolución del ser humano en procuración de sus derechos frente y contra el señor absoluto. A partir de entonces se construirían los sistemas nacionales de tutela, primero, y los internacionales o supranacionales, más tarde.

Por ahora, los sistemas de alcance supranacional —esto es, los que pretenden y consiguen cruzar fronteras— son cuatro: el universal y los regionales de Europa, América y África. En la caracterización de aquéllos suelo utilizar una figura náutica, que me parece elocuente: hablo de navegaciones, sea la universal, sean las regionales. Todas tienen un punto de salida, algunos de tránsito y otro —muy remoto— de llegada, puerto de arribo, donde la sangre encontrará —dice un poema náhuatl— su lugar de reposo; puerto donde rijan los derechos humanos, en plenitud, sin mayor disputa ni amenaza.

Cada navegación discurre con su propio ritmo, sus tiempos necesarios, sus características particulares, sus posibilidades, recursos y expectativas. Esto no implica relativizar los derechos humanos, relativización que rechazo. Sólo significa reconocer, reflexivamente, el curso de cada travesía, que enfrenta vientos, corrientes y asedios peculiares, y debe aportar, para sortearlos, soluciones propias. Pero el plan de navegación sigue siendo el mismo para todas las flotas, y su destino no varía.

América está haciendo su navegación; redundemos: una “navegación americana”, con ese estilo y esas banderas. También es preciso distinguir, dentro de esa travesía regional, diversos procesos de marcha. En efecto, América no es un monolito, con una sola

experiencia y un perfil uniforme. De ahí que hablemos de “las” Américas, y que cada una de ellas ofrezca un rostro diferente y practique marchas diferenciadas.

No me remontaré en el pasado, pero no ignoraré que el factor más poderoso de lo que sería la navegación americana radicó en la gran migración del siglo xvi, el duro encuentro que ésta produjo y el arduo debate entre quienes afirmaron el alma y el señorío de los pobladores originales y quienes los cuestionaron, o por lo menos los redujeron. En el telón de fondo de esta pugna, que se resolvería en favor de la libertad, se hallan las prolongaciones y resonancias del debate entre Ginés de Sepúlveda y Bartolomé de las Casas: la “polémica de los naturales”, en la Junta de Valladolid, en 1550.

La navegación americana corre el mismo camino que despeja la democracia. Con ésta avanza; sin ésta, se detiene o retrocede. El paisaje de nuestra América en los años clave para la construcción de lo que ahora conocemos como Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, se hallaba poblado por dictaduras. En condiciones desfavorables, pues, floreció el Sistema, como planta en el desierto.

Así sucedía en 1945, cuando se reunió en Chapultepec la Conferencia sobre los Problemas de la Guerra y de la Paz: aquélla, en el ocaso; ésta, en el alba. Así ocurría en 1948, cuando los Estados americanos, en medio de la violencia que conocimos como “Bogotazo”, suscribieron la Carta de la oea y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre —anterior a la universal— en 1948. Y así aconteció, todavía, cuando los Estados signaron en 1969, con la firma de su soberanía —ejerciéndola,

no declinándola— la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Hoy día, el Sistema Interamericano al que me refero se eleva con tres datos indispensables o componentes naturales. El primero es ideológico: convicciones humanistas en el cimiento del Sistema; el hombre como eje en torno al que giran la sociedad y el Estado; y una bandera: *pro homine* o *pro persona*, término que supera cuestiones de género. El segundo dato es normativo: donde existía un inmenso terreno baldío, hoy se observa un ordenamiento profuso, compuesto de convenciones, protocolos, estatutos, reglamentos, sentencias, opiniones consultivas, recomendaciones y otros actos jurídicos —de Derecho fuerte o suave: *soft law*— que comprende un amplísimo conjunto de estándares instalados en donde sólo hubo, como dije, un gigantesco baldío. Y el tercer dato —tan indispensable como los actores en la escena donde las letras se transforman en vida— es el constituido por los personajes del Sistema, una legión nutrida de varia naturaleza: desde los Estados y su organización regional, hasta la sociedad civil y sus instituciones diligentes y comprometidas.

Vayamos con mayor diligencia, para no desbordar los límites reglamentarios de esta charla ni fatigar el ánimo de quienes la escuchan. En el corazón del Sistema al que me he referido se halla la Corte Interamericana, instalada en San José y activa —muy activa— en la formulación de una jurisprudencia cada vez más amplia, profunda, numerosa, que cala en los ordenamientos nacionales y contribuye a construir lo que llamamos el *jus commune* de los derechos humanos en América. Jurisprudencia que posee eficacia vinculante para los Estados. Establece con valor imperativo

general la “cosa interpretada”, que se dice en Europa. Así lo ha proclamado la Corte regional americana y lo han reconocido muchas altas cortes de América Latina.

Esa es la vocación institucional del Tribunal de San José: encaminar su doctrina de los derechos humanos sobre los puentes tendidos por la reforma constitucional latinoamericana, las leyes de implementación, la nueva jurisprudencia interna, las políticas públicas, la emergente cultura de los derechos humanos que venza las resistencias y derrote al escepticismo. Y hacerlo, además, a través de un reducido número de opiniones consultivas y sentencias cuyas orientaciones ingresen verdaderamente a los sistemas nacionales, que ejerzan en éstos un vigoroso “impacto” —se acostumbra decir—, que trasciendan en ellos y pongan la semilla de siembras cada vez más abundantes y crecientes cosechas.

Con esa orientación se ha marchado, asumiendo la vocación institucional del Tribunal Interamericano, que paulatinamente ha adquirido respetabilidad, confiabilidad y eficacia. Alguna vez dijo el distinguido profesor Pastor Ridruejo que el Tribunal de Estrasburgo ya había alcanzado su “velocidad de crucero”. Creo que otro tanto se podría decir, hoy mismo, de la Corte Interamericana. Pese a todo y pese a muchos.

Esa jurisprudencia ha cargado el acento, naturalmente, en los derechos de quienes tienen la condición de vulnerables. No son un grupo pequeño, sino una gruesa mayoría en los países del área. Para pugnar por los derechos de aquellos —escribe Ferrajoli— se necesitan leyes del más débil, que provienen de reivindicaciones específicas, protegen contra culturas opresivas y detienen las expresiones del absolutismo. Podemos agregar: también se necesita

una jurisprudencia que recoja los derechos de los vulnerables, con delicadeza y preferencia. A esto sirve, a menudo, la doctrina jurisprudencial de la Corte Interamericana.

Son vulnerables, dicen las “100 Reglas de Brasilia” adoptadas en 2008 por consenso de la XIV Cumbre Judicial Americana, los menores de edad, los discapacitados, las mujeres, los indígenas, las víctimas de diversos asedios, los migrantes y desplazados, los pobres, los integrantes de diversas minorías y los privados de libertad, a reserva de que se añadan otros grupos a la extensa relación de débiles y desvalidos. En esta relación resuenan los planteamientos benefactores que en 1993, hace un cuarto de siglo, formuló la Conferencia de Viena en una gran recapitulación a propósito de los derechos humanos y el estado que guardaban en un mundo sorprendido por estas novedades y reticente a su cumplimiento.

A las Reglas de Brasilia, que fueron pica en Flandes, se ha añadido, para fortalecerlas, el Protocolo Iberoamericano de Actuación Judicial, expedido en Santiago de Chile en 2014, al amparo de la Cumbre Judicial: una suerte de derecho judicial codificado, si se me permite la expresión.

De entre todos los vulnerables, ahora debo referirme en pocas palabras —y para terminar mi charla— a una sola categoría: los migrantes, tema del *master* que hoy concluye y de la convocatoria formulada para abordar fronteras y derechos humanos, por iniciativa de la Universidad Autónoma de Madrid, la Fundación Santillana y la Universidad Nacional Autónoma de México, a través de su atareada representación en España.

Los migrantes, sus afanes, sus hazañas, sus sueños y sus desdichas, son tema de esta hora al que no escapa ninguna región del

planeta. Desde luego, son asunto de una América agobiada. Surgen constantemente, en la narrativa del horror, en las noticias más sombrías, en una reciente bibliografía de investigación que revela los infinitos problemas del migrante —que ya no son apenas los que difundió Chaplin, hace cien años, en su filme *El inmigrante*, pasajero de una aventura transoceánica—, en la profusión de testimonios de quienes lograron vencer obstáculos, desafiar corrupciones, escalar murallas, y de quienes no lo consiguieron y regresaron —pero muchos no pudieron retornar— colmados de relatos que debieran provocar el insomnio de las naciones y de sus gobiernos.

Hay estampas recientes, que ilustran mejor de lo que pudiera hacerlo cualquier narración periodística o académica. Ahí está, para ejemplo notorio, la fotografía del niño sirio muerto sobre una playa de Turquía a la que llegó huyendo de insoportables condiciones de vida: Aylan Kurdi, de tres años, nacido en Kobane, en 2012, y muerto el 2 de septiembre de 2015. Con él fallecieron su madre y su hermano Galip, de 5 años. Esa fotografía dio la vuelta al mundo. Cimbró las conciencias. Levantó una ola de protestas y promesas. Pero su recuerdo comienza a perderse.

Agreguemos la imagen insufrible de “La Bestia”. No me refiero, por supuesto, al automóvil imbatible en el que circula el Presidente de los Estados Unidos, sino a un ferrocarril ominoso que cruza México, de sur a norte, y en el que viajan de cualquier manera, colmando el techo de los vagones, millares de migrantes indocumentados. En esta correría, el ferrocarril ha cobrado vidas, bienes y sueños de incontables centroamericanos. Y también de mexicanos.

Añadamos las fosas clandestinas de San Fernando, en Tamaulipas, donde se hallaron centenares de cadáveres: personas

sin origen, sin destino, sin identidad, pero todos —o la gran mayoría— migrantes que abordaron “La Bestia”. Seres humanos que agotaron en manos desconocidas, por motivos ignorados, su propio ensayo del sueño americano

De ahí la extraordinaria emotividad del acto en el que el Papa Francisco ascendió una pequeña rampa, en Ciudad Juárez, balcón entre dos mundos, frontera de México y Estados Unidos, el 17 de febrero de 2016. En ese lugar entre ambas Américas, tan distintas y a menudo tan enfrentadas —siempre bajo la amenaza de muros, no bajo la promesa de puentes— el visitante observó las banderas que ondeaban en el territorio de aquellas naciones. Las mexicanas velan al lado de cruces que ofrecen testimonio y reclaman remedio. En el conjunto, sobre el mirador entre dos mundos, vio el pontífice la “Cruz del Migrante”, monumento de acero, con altura de siete metros.

Los temas y problemas que se suscitan a propósito de la migración son numerosos, crecientes, complejos. No podría abordarlos ahora, pero debo, eso sí, recordar que esta materia colocada en el punto más delicado, sensible, dolido de los derechos humanos, ha ocupado también las reflexiones y las actuaciones de la Corte Interamericana. Abundan las sentencias en torno a migrantes rechazados, ofendidos, proscritos: es decir, en torno a violaciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos de estos “extraños” a los que se repudia y, en ocasiones, se combate.

Debemos a la jurisprudencia de la Corte Interamericana varias opiniones consultivas —OC-16/99, OC-18/03— en que analiza situaciones concernientes a detenidos extranjeros —antes de que la Corte Internacional de Justicia se pronunciara en los notables





pálidos. Además, vivían encerrados en ciudades poderosamente amuralladas, presumían de saber de magia, de cosas ocultas y misteriosas, de evocar a los dioses del Averno y ser muy buenos augures, a tal grado que infundían temor en sus vecinos. De hecho, mantenían cierta reputación de gente cruel y sombría y, en efecto, el lugar donde vivían —en las montañas más altas y remotas— era precisamente conocido como “el país de las sombras” o “los lugares sombríos”. El poeta Virgilio les imputaba una tradición de gente cruel, soberbia y abominable, porque tenían la costumbre de amarrar los enemigos prisioneros, vivos, a los enemigos... muertos. La verdad es que, como decía Dionisio, no se parecían a ningún otro pueblo de la antigüedad y ellos mismos afirmaban venir de lejos, muy lejos, tal vez allende el mar, en Asia. No sabemos siquiera cómo se llamaban a sí mismos, porque su lengua se ha perdido y hace dos mil años que sus hablantes han desaparecido en las brumas de la historia.

En la margen opuesta, no muy lejos de ahí, pero en una zona de valles y planicies, vivía una raza muy distinta, de agricultores y pastores; eran gente práctica, algo dicharachera y de rostro bronceado, gente que, por cierto, estaba acostumbrada a resolver dificultades y a no complicarse mucho la vida. De hecho, eran tan prácticos que cuando se encontraban frente a un problema, no lo rehuían jamás, sino que buscaban resolverlo en la mejor forma posible, para que no tuvieran necesidad —decían— de volver a ocuparse de él. Les gustaba vivir con el refinamiento que permitían las circunstancias, aunque nunca olvidaban el cumplimiento puntual de su deber para con la ciudad y sus dioses, y amaban especialmente a su patria y a su terruño de origen.

Puedo decir ahora el nombre del río que dividía ambos países: era el río Tíber. En cuanto a las tribus, Herodoto, el gran historiador griego de la antigüedad, llamaba *tirrenos* al primer pueblo (la palabra *tirano* viene precisamente de este gentilicio). Los habitantes de Italia les decían *tusci* o *etruscis*. Por esta última razón la historia les ha dado, a la postre, el nombre ficticio de *etruscos*. El segundo pueblo, en cambio, vivía en una región llamada Lazio (es decir, en el país de la tierra amplia y plana), y por eso se llamaban a sí mismos *latinos*, simplemente latinos, o sea, la gente que vivía en las planicies, en contraposición a la gente del país de las montañas sombrías.

Con el correr del tiempo, estos latinos alcanzaron una civilización sumamente avanzada y, por consiguiente, un derecho cada vez más evolucionado. Es claro que este derecho, sin duda, recogió una marcada influencia de la civilización etrusca, pero también de otras culturas. Tal vez, como dice Quintiliano, los latinos tuvieron la suerte de estar en el lugar adecuado y de vivir en el momento oportuno, porque recibieron esa influencia, y como gente práctica que eran, supieron aprovecharla.

**2. *El derecho de los latinos.*** Este ensayo trata precisamente de revisar algunos pasajes peculiares que, en mi opinión, caracterizaron notablemente la transmisión de esta sabiduría al derecho romanista o latino. Luego trataré de contraponer esta cultura jurídica latina a la distinta tradición anglosajona destacando algunas particularidades.

Mi primera cita se refiere a la influencia del modo de pensar de los griegos. He seleccionado un diálogo donde Sócrates está

platicando con Critón. El filósofo espera a tomar la cicuta, encadenado en su celda y resignado a su suerte. Critón se acerca a decirle que se fugue, porque ha sobornado al guardia, que es su amigo. Le dice: “Sócrates, vámonos de aquí, no es justo dejar que te maten” y trata de convencerlo. Todo es en vano, porque Sócrates replica: “Pero dime Critón, ¿qué cosa es lo justo; qué cosa es lo injusto? Y el condenado se pone a platicar como si nada con Critón, hablando en forma genérica acerca de la justicia y de hacer el bien, etc. He aquí el ejemplo de que hablo:

CRITÓN: Además Sócrates, cometes una acción injusta entregándote tu mismo cuando puedes salvarte. [...]

SÓCRATES: ¡Pero qué! ¿Es permitido hacer mal a alguno o no lo es?

CRITÓN: No, sin duda, Sócrates.

SÓCRATES: ¿Pero es justo volver el mal por el mal, como lo quiere el pueblo, o es injusto?

CRITÓN: Muy injusto.

SÓCRATES: ¿Es cierto que no hay diferencia entre hacer el mal y ser injusto?

CRITÓN: Lo confieso.

SÓCRATES: Es preciso, por consiguiente, no hacer jamás injusticia ni volver el mal por el mal, cualquiera que haya sido el que hayamos recibido.<sup>1</sup>

Aun tengo otro ejemplo de esta forma griega de razonar, esta vez sobre la virtud de la santidad. Como se recordará, el padre de

<sup>1</sup> Platón, *Diálogos, Critón o del deber*.

Eutifrón había castigado a un esclavo con tal severidad que el esclavo había muerto. Eutifrón considera un deber de santidad acudir al juzgado a denunciar a su padre por homicidio, puesto que es más importante obedecer las leyes de los dioses que el amor hacia los padres.

El texto es como sigue:

SÓCRATES: Ahora, en nombre de los dioses, dime lo que hace poco me asegurabas saber tan bien: qué es lo santo y lo impío; sobre el homicidio, por ejemplo, y sobre todos los demás objetos que pueden presentarse. La santidad ¿no es siempre semejante a sí misma en toda clase de acciones? Y la impiedad, que es su contraria, ¿no es igualmente siempre la misma?

EUTIFRÓN: Seguramente, Sócrates.<sup>2</sup>

Esta era la forma de pensar de los griegos: una forma especulativa, sin duda, cargada de una gran cientificidad, que contribuyó no poco a su bien ganada fama de grandes filósofos y científicos. (Es sin duda cierto que en ambos casos la discusión se provoca por un asunto particular, pero no es esto lo que interesa a los griegos y de hecho, es un mero pretexto para el análisis.)

¡Qué distintos eran los latinos! Es que simplemente ellos se planteaban problemas concretos, por ejemplo: ¿Qué pasa si queriendo yo dar un puñetazo a mi esclavo, sobre el cual tengo derecho, te hubiera golpeado sin querer a ti, que estabas a su lado? Bueno, pues que no respondo por injurias.<sup>3</sup>

<sup>2</sup> Platón, *Diálogos, Eutifrón o de la santidad*.

<sup>3</sup> Justiniano, *Digesto*, caps. 47, 10, 4.



Lo que me interesa destacar aquí es la diferente naturaleza del tratamiento. El griego se perdía en especulaciones filosóficas; el romano era de lo más práctico: ¿qué es lo que pasa aquí? ¿qué es lo justo en el caso concreto? (aunque, sin duda, el romano no era solamente práctico, porque supo asimilar este conocimiento especulativo de los griegos). La técnica se ilustra muy bien en una cita del *Digesto* de Justiniano: varios jóvenes se ponen a jugar a la pelota y resulta que está un barbero por ahí afeitando a un parroquiano y la pelota va a dar precisamente en el codo del barbero. El barbero corta al parroquiano y los romanos se ponen a discutir quién tiene la culpa (y por tanto quién debe de pagar).

Si varios jugasen a la pelota y uno habiendo golpeado la pelota con más fuerza la hubiese lanzado sobre la mano de un barbero de tal modo que a un esclavo al que el barbero estaba afeitando le hubiera cortado la garganta con la navaja, queda obligado por la ley Aquilia cualquiera de los que fueran culpables.<sup>4</sup>

Próculo da una opinión ligeramente distinta:

Próculo dice que la culpa está en el barbero, y ciertamente, si afeitaba allí donde era costumbre jugar o donde el tránsito era frecuente, hay motivo para imputarle la responsabilidad.

También dice acertadamente que si alguien se confía a un barbero que tiene colocada la silla en un lugar peligroso, sólo él tiene la culpa.<sup>5</sup>

<sup>4</sup> *Idem*, p. 9, 2, 11.

<sup>5</sup> *Ibidem*.

Por otra parte, el derecho romano recibió también la influencia de la tradición legal judía. Un ejemplo elocuente es la enumeración del *Decálogo* que podemos encontrar en el Antiguo Testamento<sup>6</sup> y cuya transcripción juzgo innecesaria. Hay en cambio otros pasajes que me interesa destacar:

Los que convertís en ajeno el juicio, y la justicia la echáis por tierra. Al que hablaba lo recto abominaron. Sé que afligís al justo, y recibís cohecho, y en los tribunales hacéis perder su causa a los pobres. Por tanto, el prudente en tal tiempo calla, porque el tiempo es malo. Aborreced el mal, y amad el bien, y estableced la justicia en juicio.<sup>7</sup>

Jueces y oficiales pondrás en todas tus ciudades que Jehová tu Dios te dará en tus tribus, los cuales juzgarán al pueblo con justo juicio. No tuerzas el derecho; no hagas acepción de personas, ni tomes soborno; porque el soborno ciega los ojos de los sabios, y pervierte las palabras de los justos. La justicia, la justicia seguirás, para que vivas y heredes la tierra que Jehová tu Dios te da.<sup>8</sup>

No se tomará en cuenta a un solo testigo contra ninguno en cualquier delito ni en cualquier pecado, en relación con cualquiera ofensa cometida. Sólo por el testimonio de dos o tres testigos se mantendrá la acusación.<sup>9</sup>

<sup>6</sup> Éxodo, 20 y Deuteronomio, 5.

<sup>7</sup> Amós, 5:7-15.

<sup>8</sup> Deuteronomio, 16:18-20.

<sup>9</sup> *Idem*, 19:15.

En el marco de la tradición propiamente cristiana, mi ejemplo favorito es un párrafo de Mateo<sup>10</sup>. Es un pasaje donde el apóstol se refiere al juramento y dice: Acuérdate, no hay que jurar el nombre de Dios en vano —y sigue—: no debes de jurar ni por la tierra ni por Jerusalén; por nada, ni por tu cabeza —dice—. Cuando tu digas “sí” es que es “sí”; si tú dices que “no” —cosa que también es legítima—, es que “no”. Cualquier violación a esta palabra, concluye, viene del demonio.

Este breve párrafo de Mateo ha tenido una gran influencia, no solamente en el derecho matrimonial —de aquí la indisolubilidad del matrimonio—, sino también en el derecho contractual: dijiste que sí, pues ahora respeta el contrato. También ha tenido influencia en el derecho internacional: debes cumplir con aquello a lo que te has obligado. Una cita relacionada es la siguiente:

No te des prisa con tu boca, ni tu corazón se apresure a proferir palabra delante de Dios; porque Dios está en el cielo, y tu sobre la tierra; por tanto, sean pocas tus palabras. Porque de la mucha ocupación viene el sueño, y de la multitud de las palabras la voz del necio. Cuando a Dios haces promesa, no tardes en cumplirla; porque él no se complace en los insensatos. Cumple lo que prometes.<sup>11</sup>

Esta doble influencia de la tradición, primero judía, luego cristiana, significó una notable evolución en la acusada formalidad inicial del derecho romano. Ayudó a que el derecho se perfeccionara y se hiciera más justo. Lo ejemplifican los siguientes pasajes:

<sup>10</sup> Mateo, 5:33-37.

<sup>11</sup> Eclesiastés, 5:2-4.

“Obedece y pórtate bien no sólo por razón del castigo, sino por razón de tu conciencia”.<sup>12</sup> “No debáis a nadie nada, sino el amaros unos a otros; porque el que ama al prójimo, ha cumplido la ley”.<sup>13</sup> “Ajustaré el juicio a cordel y a nivel la justicia”.<sup>14</sup>

Por último, este mismo ideal justiciero puede verse en la anécdota de la búsqueda de unos pocos hombres justos en la historia de Sodoma y la negociación que al respecto sostiene Abraham con su Dios.<sup>15</sup>

Son todos ellos pasajes valiosos, que otorgan un valor ético a la acción jurídica. Estas ideas significaron una influencia apreciable —como la de la especulación metafísica griega— en el pensamiento jurídico romano.

Y por cierto, no hay que olvidar que el gran amor de Justiniano, la bellísima Teodora, estuvo animándolo a culminar su gran recopilación legislativa, a construir una iglesia digna y a expandir las fronteras del imperio. Se recordará que Teodora era plebeya y, por añadidura, bailarina en el circo de su papá, quien era un amaestrador de fieras. Justiniano se había enamorado de ella y según la tradición le había confiado a su tío, el emperador Justino, que se quería casar con Teodora. El tío contestó: “Pero ¿cómo va a ser?, ¿no sabes que no puedes? está prohibido por la ley”. Sin más, Justiniano le responde: “Tío, ¿y si derogamos la ley?”. Finalmente, Justiniano se casó con Teodora y la mujer, de bailar semidesnuda en los circos, se convirtió en emperatriz. Ella fue la que animó

<sup>12</sup> Romanos, 13:15.

<sup>13</sup> *Idem*, 13:8.

<sup>14</sup> Isaías, 28-17.

<sup>15</sup> Génesis, 18:23-32.

decididamente a Justiniano para hacer su recopilación legislativa. Esta magna recopilación, condensada por Justiniano en el *Digesto* o *Pandectas*, las *Instituta*, el *Codex* y las *Novellae*, ya había adoptado el nombre de *Corpus iuris civilis* y ejercería una notable influencia en la formación de las raíces mismas de la civilización europea. La ciudad de Roma, su derecho y su idioma, adquirieron la característica de la inmortalidad y cristalizaba así la leyenda de un derecho romano imperecedero, factor esencial como elemento civilizador y humanista. Así, Roma habría de transmitir al mundo su idioma, su religión y su Derecho.

3. *Inicia la leyenda.* Muchos siglos después, Dante Alighieri en *La Divina Comedia*,<sup>16</sup> habría de referirse a Justiniano, el gran compilador, comparándolo con el lucero de la mañana. Dante, en efecto, hace decir a Justiniano: “César un tiempo fui, soy Justiniano y por querer del primer amor que siento (se refiere a la emperatriz Teodora) le quité a las leyes lo sobrante y lo vano”.

En suma, el derecho romano se convirtió en una tradición perenne que se mezcló con lo mejor del derecho foral español, del *droit de costumes* francés y del derecho de los espejos germánicos, entre otros, para poder desembocar en la cristalización de las codificaciones nacionales de fines del siglo XVIII— y principios del XIX, y aun en los modernos textos de derecho uniforme de la última década del siglo XX y principios del siglo XXI. Así, a pesar de las diferencias de idiomas en los mundos latino y sajón, siempre es

posible que dos abogados se comuniquen en una especie de *lingua franca*. Una *lingua franca* que recoge expresiones técnicas en latín que en mayor o menor medida, todos aprendemos en la facultad de derecho. Pongo como ejemplo las siguientes reglas latinas: *in tuitu personae, pacta sunt servanda*, cláusula *rebus sic stantibus, utile per inutile non vitiatur, exceptio non adimpleti contractus, in dubio pro reo, nulla poena sine lege, locus regit actum, iura novit curia, prior tempore potior iure, testis unus testis nullus, ad cautelam*, etc. Son, como se ve, expresiones que todo abogado puede entender y que por encima de las diferencias lingüísticas, designan lo que se quiere decir de una manera técnicamente precisa. Parece increíble, pero los abogados podemos perfectamente comunicarnos en una lengua... muerta.

En 1804, Jean Etienne Marie Portalis se sentía orgulloso de escribir en su célebre *Discurso preliminar al código civil francés*, que “La historia de la legislación de Roma, es más o menos, la legislación de todos los pueblos”. Y en efecto, en el mismo discurso oficial presentado al cuerpo legislativo, se estableció que las modernas compilaciones, o sea, las de hace 200 años, “resultaban del estilo de la que dispuso Justiniano”.

Poco menos de cien años después, en 1900 la unificada Alemania habría de expedir el famoso BGB, tal vez el código más avanzado de la época, de un estilo científico muy distinto al estilo más literario del *Code* francés.

Ciertamente, no deja de llamar la atención la manera en que un sistema jurídico que regía para un imperio de apenas 50 millones de gentes (que viajaban a pie y en carretas), sea ahora, 18 siglos después, la base del derecho de sociedades altamente

<sup>16</sup> El Paraíso, V-VI.

evolucionadas, de cientos de millones de personas, que se comunican casi a la velocidad del pensamiento.

Muchos siglos después, Friedrich Karl von Savigny escribía con elogio en su *Sistema de Derecho Romano actual* –poco antes de su muerte, en 1861–, acerca de la inmortal tradición histórica del derecho romano y de su influencia perenne en la elaboración de los tres grandes códigos modernos (Prusia, 1753; Austria, 1767 y Francia, 1804). En contrapartida, afirmaba que en sus tiempos –es decir, en el siglo XIX– no se tenía vocación alguna para redactar codificaciones legales.

La leyenda del derecho romano culmina tal vez con la obra magistral de Rudolf von Jhering (*El espíritu del Derecho Romano*). Esta famosa, famosísima obra, contiene un magnífico estudio acerca de los orígenes del derecho romano, sus características generales y su técnica, con elogiosas palabras acerca del pueblo latino y de las funciones de los juristas como redactores y escribanos (*cavere y scribere*), como consejeros (*respondere*) y como árbitros (*receptum arbitri*).

Tengo un último ejemplo, tal vez el más espectacular. Me refiero al caso inusitado de Theodor Mommsen, profesor de Derecho romano en Zúrich y en Berlín. Mommsen ganó en 1902 el Premio Nobel de Literatura por un magnífico libro, ¿adivinen sobre qué? ¡sobre la historia de Roma y del derecho romano!

**4. El punto de vista anglosajón.** Es sin duda una gran cosa estudiar el derecho romano, sobre todo cuando tenemos 17 o 18 años –aún con espinillas en la cara– y el primer día en la facultad de

derecho nos sentamos allí muy discretamente y escuchamos anhelantes lo que el profesor va a decir. Es cierto que todavía estamos pensando en la disco, tal vez en la novia, en la canción que está de moda y en cosas por el estilo. Pero nos cautiva el derecho romano y sentimos, con el paso del tiempo, una cierta veneración hacia él.

Pero no todos piensan así: en el mundo en que ahora vivimos hay varios sistemas de derecho. Fundamentalmente, hay dos que nos atañen: el nuestro, el derecho latino o romanista, y el derecho anglosajón. Tal vez los anglosajones no opinan siempre lo mismo del derecho romano. Mencionaré solamente unos pocos ejemplos.

Mi primer ejemplo está formado por algunos pasajes del filósofo, economista y jurista Jeremías Bentham. Referiré aquí dos citas de sus obras *The principles of Morals and Legislation* (1781) y *El Tratado de las pruebas judiciales* (1823). Pues bien, Bentham se refería al derecho romano como “esa enorme masa de confusión e inconsistencia” que ha contribuido no poco al “estado deplorable de la ciencia de la legislación”. Al propio tiempo, enfatizaba su célebre “principio de utilidad” (que luchaba entre los puntos extremos del dolor y del placer) como un principio básico de su filosofía jurídica y, en realidad, de la filosofía pragmática anglosajona: “El objeto de las leyes –decía– cuando son ellas lo que deben ser, es producir, en el más alto grado posible, la felicidad de la mayor cantidad de personas”.

Mi segundo ejemplo se refiere a John Austin, abogado litigante y profesor en Londres. Es autor de un único libro –de publicación póstuma por su esposa– llamado precisamente *On the utility of the study of the Jurisprudence* (1861). Es cierto que Austin marchó a Europa continental a estudiar el derecho romano, pero no

se pronunciaba con mucho entusiasmo acerca de esta asignatura. Hablaba del derecho germánico, por ejemplo, y decía que era un buen ejemplo de lo que, a su parecer, “no estaba muy influenciado por el derecho romano”. También decía que el derecho inglés no desmerecía en nada con respecto al romano, suponiendo que éste tuviese muchas virtudes.

Mi tercer y último ejemplo tiene que ver con Oliver Wendell Holmes, el gran juez de los norteamericanos. Holmes escribió un librito llamado *The Path of Law* (1898), que tal vez ni merezca llamarse libro (era una conferencia que el célebre juez dio alguna vez en Boston y se tomó la molestia de escribirla). En este pequeño librito, Holmes califica al derecho romano como una “reliquia fósil de la historia”. Más adelante habla de los jóvenes, esos jóvenes que entran el primer día a la facultad, a los cuales ya me he referido, y les dice: “El consejo que nosotros los maestros mayores podemos dar a los jóvenes corre el riesgo de estar muy apartado de la realidad de lo que piensan éstos y entre los menos realistas coloco la recomendación de estudiar Derecho Romano”.

La cuestión, sin embargo, rebasa el ámbito puramente científico y trasciende al lenguaje coloquial, incluso como resultado de distintas actitudes de carácter moral y religioso. Como se sabe, el pueblo norteamericano conserva los valores morales de una sociedad puritana en virtud de los cuales la palabra empeñada y aun el simple apretón de manos para concluir un acuerdo, deben ser necesariamente honrados. Expresiones típicamente anglosajonas con repercusiones jurídicas son, por ejemplo, el *Fair play* o el *Gentlemen's agreement*. Pero el asunto va más allá. Incluso hay expresiones que definen lacónicamente ciertas actitudes doctrinales.

Así, los norteamericanos hablan, por ejemplo, de doctrinas como las siguientes:

*Last clear chance* (que nuestro ordenamiento recoge en el art. 1922, CCF), actualmente casi en desuso, para distinguir entre la negligencia no determinante de aquella otra irremediable.

*Mailbox theory*, una vieja teoría (de 1818) que justifica el momento de perfección del contrato celebrado entre ausentes (arts. 1803 y 1807 del CCF y 80 del Código de Comercio).

*The Four Corner rule*, que cree decidir “de un vistazo” si un determinado contrato ha sido redactado cumpliendo todos sus requisitos más importantes.

*Knock out*, que se refiere al presunto acuerdo en cláusulas estándar substancialmente comunes entre ambas partes.

*Last bang*, que remite, en caso de pluralidad de ofertas y contraofertas, a la hipótesis de que el acuerdo tuvo lugar conforme al último envío o referencia (o “último disparo”).

*Reasonable person, Commercial standards of fair dealing, Reasonable alternative* y términos similares, que los norteamericanos frecuentemente emplean en sus leyes.

*Three day cooling off period* (para la revocación de la oferta en ventas a domicilio o *Door to door*).

Renglón aparte merece la conocida tendencia de los norteamericanos para referirse a ciertas leyes por sus características más distintivas, el nombre de su autor o el de su principal protagonista. He aquí unos pocos ejemplos:

*Enoch Arden Law*, para presumir la muerte del cónyuge ausente.

*Miranda Law*, que protege los derechos de las personas bajo arresto.

*No-Knowk Law*, que permite a la autoridad, en los casos de cateo, omitir algunas formalidades para evitar la pérdida de pruebas.

*Son of Sam Law*, que intenta evitar las ganancias por regalías de aquellos criminales que gustan de divulgar masivamente sus historias.

*Lemon Laws*, que se refieren al derecho a devolver un automóvil nuevo porque no haya tenido arreglo en cuatro sucesivos intentos de reparación (o por haber estado fuera de servicio en treinta días).

*Grandfather clauses*, una ley que no permitía a los negros votar a menos que su abuelo ya lo hubiera hecho.

*Jim Crow Laws*, leyes que restringían o excluían a los negros de ciertas instalaciones públicas como hoteles, restaurantes, trenes y autobuses. Tampoco podían prestar el servicio en jurados y su testimonio en un proceso legal no tenía el mismo valor que el de los blancos. Además, se les restringía el acceso a empleos y estaban prohibidos los matrimonios interraciales, etc.

5. *La fuerza de las diferencias*. Todos los latinos somos *hermanitos*. Nos gusta decirnos así. Y sí, esta parte del cuento podría llamarse “historias de familia”, porque todos nos sentimos miembros de algo deliberadamente vago, atractivo, misterioso y rancio, llamado *latinidad*. Una latinidad que no se acaba de entender, pero

que los afanes imperialistas de Maximiliano y de la Francia del siglo XIX supieron capitalizar muy bien. También lo han hecho los españoles al decir que todos somos “Hispanoamérica”, e incluso los portugueses con el calificativo de “Iberoamérica” y los mismos estadounidenses al etiquetarnos como “los demás americanos” y afirmar que existe algo así como “las Américas”. Sí, las Américas, en plural. Se trata, con todo, de una latinidad que nos define, nos ubica, nos hace iguales —a algunos más iguales que otros— y nos permite compartir una larga, larguísima historia.

Por el contrario, latinos y sajones parecemos venir de mundos distintos. Y en efecto, somos distintos, muy distintos. Véase por ejemplo el aspecto físico. Yo no voy a hablar mal de los anglosajones y menos aun de los norteamericanos —cariñosamente llamados *gringos*—. Al contrario, yo voy a hablar bien de ellos: la tele dice que son altos, guapos, de ojos azules, pelo rubio, llenos de pecas, “...A más de ser güeritos y tener grandes los pies”, como dice Cri-Cri. Cantinflas añade, con mucha gracia, que desde chiquitos hablan inglés. Es cierto que son algo pesados —pesados de gordura y tal vez también de entendimiento—. En cambio, con excepción de los argentinos (que afirman asemejarse a los europeos), nosotros los latinos —ya sea peruanos, bolivianos, ticos, cholos, chapines y especialmente los mexicanos—, somos gorditos, panzoncitos, nalgoncitos, chaparros y de pelo chinito. Pero, eso sí, muy listos para el doble sentido y los albuces, tanto, que el Instituto Nacional de Bellas Artes quiere elevarlo a formar parte del patrimonio cultural de México.

En cuanto al idioma, casi todos los latinos hablamos español y aun nos entendemos muy bien con los brasileños en “portuñol”. Es distinto con los norteamericanos, porque ellos parecen hablar

al revés. Si nosotros decimos “Una casa bonita”; los gringos prefieren decir, no sé por qué, “¡Qué una bonita casa!”. Y si nosotros decimos —como todo mundo dice— “compraventa”, ellos prefieren decir “venta-compra” (*sale and purchase*). Y hasta para contar ellos cuentan al revés: en vez de “Uno, dos, tres, cuatro, cinco”, ellos cuentan así: “Diez, nueve, ocho, siete, seis, cinco...”; cuando es mucho más sencillo decir “¡A la una, a las dos y a las tres...!”.

Y en verdad, nosotros como latinos somos algo rebuscados para hablar. Por ejemplo, tratamos de evitar a toda costa las frases negativas rotundas o tajantes; además, siempre decimos “para servirle”, “mande usted”, y nos gusta iniciar la conversación —aunque no tenga ningún sentido— con la consabida frase “disculpe usted”. En suma, nos tomamos todos los trabajos del mundo para no herir los sentimientos de los demás. En general, nos sentimos orgullosos de esta especie de humildad latina, y en ciertas ocasiones consideramos hasta de mal gusto hablar en primera persona; en cambio, otra vez, los norteamericanos, no vacilan en escribir “Yo” siempre con mayúsculas.

Es cierto que en cuanto a la religión todos somos —de nuevo— hermanitos, esta vez incluso con la cariñosamente llamada “hermana república de Yucatán”. Pero con los Estados Unidos, no. Somos tal vez “hermanos en la fe”, pero nos cuidamos de aclarar que ellos son “hermanos separados” y al final preferimos llamarlos coloquialmente “los primos del Norte”, como manteniendo prudentemente las distancias en el parentesco.

En este mismo aspecto de la religión, está claro que los latinos veneramos a los santitos, creemos en la virgencita de Guadalupe, nuestros futbolistas se persignan al entrar a la cancha, y decimos para casi todo “por Diosito Santo”, “primero Dios” y “si

Dios quiere”; pero aun en ámbitos más triviales es lugar común afirmar que los latinos somos más desorganizados y sobre todo más impuntuales (un amigo hacía llamar mi atención a la costumbre hispana de llamar hasta por tres veces en las representaciones y espectáculos teatrales: “¡Tercera llamada, comenzamos!”).

En las gasolineras mexicanas todavía es muy frecuente la actitud del despachador de combustible que se considera siempre obligado a decir “¿ceros, eh?”. Por el contrario, los norteamericanos observan en su trabajo una rigurosa ética protestante, seguramente heredada del puritanismo de los pioneros o colonizadores, aprecian sin duda el valor de la franqueza y desde luego aborrecen las mentiras. Así, por ejemplo, imagínese un caso en que usted le diga a un norteamericano que es *gay*. Probablemente la persona aludida dirá “sí claro y en este país se aprecian mucho los derechos de la comunidad LGBT”, y no se sentirá en ningún modo ofendido. Pero no le diga usted que es un mentiroso, porque esta sí es una ofensa muy grande para ellos. Por el contrario, usted puede decirle a un mexicano que es mentiroso, embustero, farsante, lengua larga, chismoso, etc., y él probablemente conteste “¡ah sí, claro, no hay problema!”. Pero no le diga usted que es *gay*, porque en este caso sí se sentirá muy ofendido.

Un americano puede, sin pudor, ponerle ritmo de *rap* a su himno nacional o incluso a la propia letra de la Constitución. También se venden playeras o corbatas, de marca reconocida, con los colores y el diseño de la bandera nacional. Nosotros, en cambio, corrimos a Pérez Prado por tocar el himno nacional a ritmo de mambo y multamos a Paulina Rubio por aparecer desnuda con la bandera nacional en una revista española de chismes.

La historia también nos separa. Hace más de cien años los mexicanos éramos afrancesados. A principios del siglo xx, en efecto, los llamados asesores “científicos” del presidente Díaz veneraban lo francés, y toda la clase alta de la burguesía mexicana gustaba de la música, los pasos de baile, la moda, la cocina y los libros franceses, y mandaban a sus hijos a estudiar a prestigiosas universidades en París, y cuando algo les gustaba decían que estaba muy *chic* o que tenía mucho *cachet*. Ahora en cambio somos pro *yanquis* y ahorramos afanosamente porque la jovencita vaya a cualquier universidad a Nueva York, Boston, Los Ángeles o ya, de perdida, a Miami (cuando digo “de perdida”, me refiero a la ciudad). Y si algo nos gusta, ahora decimos que está muy *cool* o *very nice*.

Mucha gente piensa que incluso nuestros destinos son distintos: los norteamericanos son ricos, y nosotros parecemos eternamente pobres. Hasta pensamos que siempre les va mejor a ellos y que nosotros debemos sufrir *todas* las penalidades del mundo por una especie de castigo divino. Y en efecto hemos sido víctimas, especialmente de los gringos. Aun recientemente lo fuimos, como cuando Donald Trump afirmó, con toda desfachatez, que los mexicanos indocumentados son un grave riesgo para la identidad nacional de los gringos. Inmediatamente nos sentimos ofendidos. Una especie, pues, de *efecto Mateo*: nosotros perpetuando nuestros errores mientras que ellos, como dice la radio de *La Comadre*, ¡puros éxitos..! Bien decía Mateo que “Al que tiene le será dado, y tendrá más; y al que no tiene, aun lo que tiene le será quitado”,<sup>17</sup>

<sup>17</sup> Mateo, 25:29.

lo cual recuerda muy bien la cantaleta de “los de adelante corren mucho y los de atrás se quedarán...”.

Pero eso sí, nos encanta aclarar que “como México, no hay dos” y alguna vez alardeamos de decir que aquí ya teníamos universidades cuando en las llanuras de los gringos sólo había manadas de bisontes. También dicen —y parece estar probado por encuestas científicas— que los latinos, a diferencia de los anglosajones, somos más propensos a la risa, a la burla y al lenguaje en doble sentido y que, en suma, tendemos más a expresar nuestras emociones y somos más felices. Después de todo, tal vez todo esto no responda sino a una secreta envidia y quizás en el fondo subyace un doble lazo de amor y odio —alternativos— que ha caracterizado la relación entre latinos y anglosajones o como, en nuestro caso, entre mexicanos y estadounidenses al punto que, como lo dijera Alan Riding, hemos terminado por ser “vecinos distantes”.

Hace poco, una imagen publicitaria de Burger King ilustró los dos mundos de la cuestión. El anuncio era de unas hamburguesas *Texican Whopper* y representaba a un *cowboy* sajón alto, fuerte, delgado, en una actitud ostensible de confianza y seguridad en sí mismo. A su lado estaba un mexicano, chaparrito y panzoncito, envuelto en un poncho tricolor, con una máscara de luchador, a su vez en una actitud ostensiblemente pendenciera y ridícula. La imagen fue prohibida al poco tiempo y la empresa ofreció públicamente disculpas.

6. *La fuerza de lo viejo*. Para terminar, deseo comentar un pasaje de una novela que parece venir muy bien al caso. Se trata de la



novela inmortal de Fernández de Lizardi, *El Periquillo Sarniento* (1816), que nuestros jóvenes de secundaria cargan todos los días en su mochila.

Resulta que Perico, Periquillo, que no tiene trabajo ni nada, ni es hombre de provecho, se mete en distintos lugares a trabajar: trabaja en un convento, en una funeraria, en un hospital, en una botica, en el reclusorio, en un despacho de abogados y en un juzgado. También se mete de militar, de marino, de sacristán y de zapatero. Y en todas partes lo hace mal.

Pues bien, por azares del destino, este Perico se mete a trabajar a un despacho de abogados e incluso a una notaría. En esta última oficina acontece algo muy gracioso que deseo narrar aquí. De momento, sucede que se va el notario y le dice: “Perico, ahí te encargo la oficina. Atiendes a la gente si viene alguien”. El tipo, que ya casi se siente escribano, se pone efectivamente a atender la notaría. Pues sucede que llega una persona, una señora encumbrada llamada doña Damiana Acevedo, y le dice: “Señor escribano, quiero que me redacte una escritura. Tengo mucha prisa y necesito venderle al caballero aquí presente”. Perico dice: “Sí, como no, pase usted”, y se pone a redactar una escritura porque le han dicho que es muy sencillo: es solamente cuestión de tomar un modelo, de esos antiquísimos modelos que hay, y copiar casi tal cual. Se cambian los nombres, el domicilio, la edad, el precio, naturalmente, y asunto resuelto: uno se ha ganado el dinero del día de hoy.

Perico comienza a hacer la escritura y él entiende que tiene que ponerle lo que dice el formulario. Y éste contiene cosas así: “Que renuncia a la excepción de *non numerata pecunia*”, y él dice:

“no tengo ni idea de qué es esto, pero igual lo pongo”. Y efectivamente lo pone, y luego dice “Que la mujer también renuncia al *senadoconsulto veleyano*” y sigue escribiendo como si tal cosa (ya nada más le faltó el *macedoniano*).

En fin, las partes están presentes, se ha convenido el negocio y él está escribiendo cosas como ésta: “Doña Damiana Acevedo, por sí, y en nombre de sus herederos, sucesores, hijos, nietos, bisnietos, que no los tiene, pero por si algún día los tuviere, vende para siempre jamás —así, con cierto aire de nostalgia—, a don Hilario Rocha”. Perico sigue redactando:

[...] que el inmueble —la casa— la vendedora no la tiene vendida, ni enajenada ni empeñada; que está libre de tributo, memoria, capellanía, vínculo, patronato, fianza, censo, hipoteca y cualquier otra especie de gravamen. Que la dona con todas sus entradas, salidas, usos, costumbres y servidumbres en cuatro mil pesos en moneda corriente y sellada con el cuño mexicano.

Y hace decir Perico a la vendedora:

[...] desde hoy en adelante para siempre jamás, la vendedora abdica, se desprende, desapodera, desiste, quita y aparta, para ella y sus sucesores, de la propiedad, dominio, título, posesión, usufructo, voz, recursos”, etc. Y para que la tome, la goce, la disfrute y la haga suya (se refiere al inmueble), con justo y legítimo título, declara que el precio son los dichos cuatro mil pesos. Que no vale más, pero si valiere más, de todas formas se la vende, porque no ha hallado quien le dé más por ella.





# Organismos públicos locales electorales: su naturaleza como organismos constitucionales autónomos



**José Núñez Castañeda**

Ex Consejero Presidente del Instituto Electoral del Estado de México  
y ex Director de la Escuela Nacional de Estudios  
Profesionales Acatlan / UNAM

**L**

A DEMOCRACIA REPRESENTATIVA AFIRMA QUE LA SOBERANÍA reside en el pueblo y se ejerce a través de sus representantes, quienes deben ser designados en elecciones periódicas. De acuerdo con la Constitución mexicana, artículos 39, 40 y 41: “es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una república representativa, democrática, laica, federal”, en la que la renovación de los poderes Ejecutivo y Legislativo se realiza mediante “elecciones libres, auténticas y periódicas”, con la participación del pueblo, mediante sufragio “universal, libre, secreto y directo”. Los partidos políticos son instrumento necesario

en la democracia representativa, “son entidades de interés público”, que “tienen como fin promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la integración de los órganos de representación política y como organizaciones de ciudadanos hacer posible el acceso de estos al ejercicio del poder público” (artículos 39, 40 y 41).

No bastan las elecciones para que la democracia representativa sea realidad y para que quienes resulten electos ejerzan el poder en beneficio del pueblo, pero las elecciones creíbles y los partidos políticos son condición indispensable, ya que en el proceso político

primero hay un movimiento ascendente, de transmisión de poder del pueblo hacia el vértice de un sistema democrático, y después un movimiento descendente del poder del gobierno sobre el pueblo. Así el pueblo es al mismo tiempo en un primer momento, gobernante, y en un segundo momento, gobernado.<sup>1</sup>

Las elecciones solamente cubren el movimiento ascendente, para designar a los representantes, pero no garantizan el movimiento descendente, ni tampoco lo garantiza la democracia, siempre inacabada, siempre en riesgo. “Si la democracia se pervertió en la Alemania de Kant, Beethoven y Goethe, puede suceder en cualquier parte”.<sup>2</sup> No podemos olvidar que el Estado de

<sup>1</sup> Giovanni Sartori, *La democracia en 30 lecciones*, Alejandra Pradera (trad.), México, Editorial Taurus, 2011, p. 21.

<sup>2</sup> Ahron Barak, *Un juez reflexiona sobre su labor, el papel del Tribunal Constitucional en una democracia*, Estefanía Vela Barba (trad.), México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2009, p. 14.

Derecho, tantas veces invocado en los discursos políticos, “está necesariamente conectado con algunos postulados fundamentales [...] como la moderación del poder, la separación de poderes y la igualdad ante la ley”.<sup>3</sup> La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, aprobada por la Asamblea Francesa en 1789, fue contundente en su artículo 16: “Una sociedad en la que la garantía de los derechos no está asegurada, ni la separación de poderes establecida, no tiene Constitución”.

Todo proceso electoral implica una lucha por el poder, para mantenerlo o para alcanzarlo, por lo que las campañas políticas tienden a desbordar pasiones. No es extraño que los partidos y los candidatos se aparten de los principios éticos, para alcanzar su objetivo de ganar y utilizan todo tipo de artimañas para alcanzar el triunfo; intentan comprar votos, adquieren compromisos para obtener dinero sin importarles su origen, calumnian, difaman o siembran rumores para desprestigiar al adversario. Las campañas son propuesta y descalificación, son enfrentamiento inevitable y para poner orden es necesaria la actuación y presencia de entidades encargadas de organizar los procesos electorales, de procurar elecciones con resultados creíbles y con equidad, que garanticen el ejercicio libre del voto. Las elecciones son la posibilidad de que el pueblo soberano tome las decisiones, sin que ello garantice la vida democrática. Rousseau escribió con ironía:

El pueblo inglés piensa que es libre y se engaña, lo es solamente durante la elección de los miembros del Parlamento; tan pronto como

<sup>3</sup> Gustavo Zagrebelsky, *El derecho dúctil, ley, derecho y justicia*, Marina Gascón (trad.), Madrid, Editorial Trotta, 2009, p. 29.

éstos son elegidos, vuelve a ser esclavo, no es nada. El uso que hace de su voluntad en los cortos momentos que la disfruta es tal, que merece perderla.<sup>4</sup>

No existe un sistema electoral con validez universal, cada Estado tiene su propia historia, cultura y ética política. Hay naciones donde existe una gran confianza en sus elecciones y otras en las que la desconfianza prevalece. México pertenece a este último grupo, por lo que en 1996, con Ernesto Zedillo como presidente, fue impulsada una reforma constitucional que dio un paso trascendente en la construcción de la democracia mexicana, al confiar las elecciones a organismos constitucionales autónomos: las federales al Instituto Federal Electoral y las locales a 31 organismos en los Estados y uno más en el entonces Distrito Federal. En reforma posterior, aprobada en 2014, hubo un giro hacia el centralismo, hacia el federalismo *light*, siempre presente, cuyo origen es la desconfianza en los gobiernos de las entidades federativas. Un nuevo organismo, el Instituto Nacional Electoral, quedó encargado de las elecciones federales y se le confirieron facultades que el IFE no tuvo, para intervenir en las elecciones locales y en la existencia y operación de los organismos de las entidades federativas, denominados Organismos Públicos Locales Electorales (OPLES), cuya naturaleza y situación jurídica es nuestro propósito. Algunos datos históricos resultarán útiles para el análisis propuesto.

<sup>4</sup> Juan Jacobo Rousseau, *El contrato social*, México, Editorial Porrúa, 2010, p. 66.

## Datos históricos

En 1977, José López Portillo promovió una reforma constitucional para impulsar un proceso gradual que hiciera realidad la democracia participativa, que “es la única forma de democracia existente y practicable”<sup>5</sup> Su elección como candidato único y la presencia simbólica de un candidato del Partido Comunista Mexicano que no tenía registro, puso en crisis al sistema político surgido en 1929 con el impulso de Plutarco Elías Calles —quien promovió la fundación del Partido Nacional Revolucionario al concluir su período presidencial, y que se transformó en partido hegemónico—. En dos ocasiones cambió de nombre, primero a Partido de la Revolución Mexicana y posteriormente a Partido Revolucionario Institucional.

Uno de los ejes de la reforma fue abrir los cauces al pluralismo político, pero sin perder el poder. Se apostó a impulsar un sistema de partidos, considerados como organismos de interés público. El Partido Comunista Mexicano quedó legalizado y fue facilitada la formación de nuevos partidos. Un total de 100 diputados de representación proporcional se incorporaron a los 300 diputados de mayoría en la Cámara de Diputados, como apertura al pluralismo ya existente en la población mexicana. La representación proporcional tiene como objetivo “abrir espacio a las minorías para el ejercicio de las tareas legislativas, en proporción al número de sus seguidores”<sup>6</sup> incluso sin que hayan logrado ganar

<sup>5</sup> Norberto Bobbio, *El futuro de la democracia*, José F. Fernández Santillán (trad.), México, Fondo de Cultura Económica, 1986, p. 20.

<sup>6</sup> Jorge Fernández Ruiz, *Tratado de derecho electoral*, México, Editorial Porrúa, 2010, p. 379.

en alguno de los distritos electorales. En 1996 la organización de las elecciones quedó confiada a organismos constitucionales autónomos, cuyos consejos generales fueron ciudadanizados. El Secretario de Gobernación dejó de presidir el consejo y el Poder Ejecutivo quedó sin representación; mientras que los partidos políticos conservaron voz, pero sin voto en el Consejo General. En el IFE y algunas entidades, el Poder Legislativo también integra el consejo sin derecho a voto. En el sistema aprobado, las elecciones federales quedaron confiadas al Instituto Federal Electoral y las elecciones locales a los organismos de cada uno de los estados y del Distrito Federal; sin que entre el organismo federal y los locales existiera relación alguna de subordinación. Otra decisión fue privilegiar el financiamiento público a los partidos políticos, para tratar de evitar compromisos con intereses privados y prevenir la desviación ilícita de recursos públicos.

Durante la vigencia de esta reforma constitucional, “que fue la reforma más abarcadora y ambiciosa de cuantas se habían producido”<sup>7</sup> El PRD perdió la mayoría en la Cámara de Diputados en 1997 y en el proceso electoral del año 2000 perdió la Presidencia de la República, dando paso a la alternancia en el poder y a los gobiernos divididos.

A nivel estatal, la alternancia había iniciado en 1989 en Baja California con el triunfo del PAN en la elección de gobernador y el organismo electoral de San Luis Potosí había quedado ciudadanizado desde 1992, como consecuencia del movimiento encabezado por el doctor Salvador Nava Martínez.

<sup>7</sup> José Woldenberg, *Historia mínima de la transición democrática en México*, Colegio de México, México, 2012, p. 111.

Bajo la legislación emanada de la reforma de 1996, el PRI perdió una segunda elección presidencial en 2006, mientras que en las entidades federativas se amplió la alternancia a nivel municipal, hubo gobiernos divididos y en varias de ellas, incluyendo la Ciudad de México, el Poder Ejecutivo quedó en manos de los partidos de oposición

Los resultados de la elección presidencial de 2006, con sólo el 0.56% de diferencia, entre Felipe Calderón y Andrés Manuel López Obrador, provocó una crisis de credibilidad y una dramática toma de posesión de la Presidencia de la República, en un recinto rodeado por simpatizantes del candidato perdedor. La imparcialidad del Instituto Federal Electoral fue puesta en duda, mientras se escuchaba el grito de “¡Voto por voto, casilla por casilla!”, exigiendo un nuevo recuento de la votación y se instalaba un plantón en el Paseo de la Reforma.

Ante los hechos, las fuerzas políticas empujaron una nueva reforma constitucional en materia electoral, que fue aprobada en 2007. En esta reforma, el Consejo General del IFE quedó desmembrado en un artículo transitorio, para cerrar las puertas al juicio de amparo. Fueron destituidos tres consejeros y el Presidente, a otros tres consejeros les acortaron el término para el que habían sido designados y solo tres permanecieron en las condiciones de su nombramiento. Al menos cuatro entidades federativas aprovecharon el ejemplo y también modificaron la integración de los consejos generales de sus organismos electorales: Aguascalientes, el Distrito Federal, el Estado de México y Jalisco. Solo en el primero pudo evitarse la vigencia del cambio, mediante el amparo y gracias a la unidad de los integrantes del consejo. El PAN no tenía

agravios con el órgano de dirección del IFE, pero aceptó su nueva integración, a cambio de otras aprobaciones por parte del PRI, en especial en materia hacendaria y como contraprestación por la admisión de la derrota y la presencia de sus diputados y senadores en la toma de posesión del candidato triunfador.

El sistema federal entre los organismos electorales permaneció, aunque en el proceso legislativo quedó mencionada la propuesta de algunas fuerzas políticas para desaparecer los organismos locales y encargar todas las elecciones a una sola institución de carácter nacional. Solo se aprobó la posibilidad de celebrar convenios entre el IFE y los organismos locales para la organización de las elecciones, sin que se haya celebrado ninguno. Entre las modificaciones destaca el aspecto de la propaganda política, a través de destinar parte del tiempo del Estado en radio y televisión, repartido en anuncios, cuyo número, distribución, horario y duración quedó establecido en el texto del artículo 41 constitucional. La decisión fue complementada con dos prohibiciones: la llamada “propaganda negra” y la contratación de tiempos en radio y televisión destinados al proceso electoral por parte de los partidos políticos o terceras personas. La administración de estos tiempos fue conferida en exclusiva al IFE y los organismos locales quedaron reducidos a intermediarios en la obtención de tiempos para las campañas locales y para la entrega del material preparado por los partidos para su difusión.

Ante los datos evidentes de dinero ilegal en las campañas políticas, quedó formalmente roto el secreto bancario, fiscal y fiduciario, a través del órgano de fiscalización del IFE. Con esta decisión y la atribución para administrar los tiempos de Estado, el

IFE tuvo presencia en las elecciones locales. Con anterioridad, su participación se reducía a ser el proveedor de las listas del padrón electoral necesarias para la recepción de la votación, los procesos de insaculación para la integración de mesas de casilla, impresión de cartas y participación conjunta en la selección de los lugares para instalar casillas en caso de elecciones concurrentes. Hubo intentos fallidos de casilla única en el Estado de México y en Jalisco, propuesta que solo pudo operar en Colima.

### La legislación actual

En la elección de 2012, el PRI recuperó la presidencia de la República, pero no obtuvo la mayoría en el Congreso de la Unión. El margen de los resultados electorales fue cómodo, pero la equidad en las elecciones quedó afectada por denuncias de uso de dinero en efectivo y otras mercancías para la compra de votos, así como el rebase en gastos de campaña. Alonso Lujambio, en referencia a este tema, había advertido que:

Las normas cuyo cumplimiento resulta más difícil fiscalizar son las relativas a los límites al financiamiento privado y la prohibición a todo gobierno federal, estatal y municipal de realizar aportaciones, en dinero o en especie, a los partidos políticos.<sup>8</sup>

<sup>8</sup> Alonso Lujambio, *Dinero y contienda político-electoral, reto de la democracia*, en Manuel Carrillo, Alonso Lujambio, Carlos Navarro y Daniel Zovatto (coord.), México, Fondo de Cultura Económica, 2003, p. 385.



Aceptado el resultado electoral, las tres principales fuerzas políticas nacionales suscribieron un “Pacto por México”, en el que acordaron —entre otros puntos—, una nueva reforma constitucional en materia electoral. En lo propuesto hay un giro en el sistema electoral, al proponer que las elecciones federales y locales quedaran a cargo de un organismo a nivel nacional, suprimiendo los organismos locales, que el PAN, apoyado por el PRD, consideraban sometidos a los gobernadores de las entidades federativas. Lo argumentado también serviría para proponer la supresión de tribunales superiores o comisiones de derechos humanos de carácter local.

El IFE estaba en situación crítica, ya que sesionaba con solo cuatro consejeros, quienes se alternaban la presidencia de la institución, en claro detrimento de su condición de organismo constitucional autónomo y ante la pasividad de una Cámara de Diputados que optó por esperar los arreglos entre las cúpulas partidarias. Para el Congreso de la Unión lo importante eran los cambios a la legislación electoral y había presiones de gobiernos y fuerzas políticas que defendían la permanencia de los organismos locales electorales.

El resultado fue la creación de un sistema nacional electoral híbrido. María Marván, quien ocupaba el turno de presidente del Consejo General del IFE, declaró a la prensa: “Vamos de un modelo vertical, diáfano y sencillo, a uno bizarro, cruzado, fractal y difícilmente administrable”.<sup>9</sup>

Nació el Instituto Nacional Electoral (INE), en sustitución del IFE, al cual se le otorgaron facultades para intervenir en las

<sup>9</sup> María Marván, Entrevista de Félix Fuentes, en *El Universal*, 6 de diciembre de 2013.

elecciones locales; mientras que los organismos de las entidades federativas subsistieron con un serio recorte en sus funciones, lo que las dejó en posición de subordinación frente al INE y dependiendo económicamente de su entidad federativa.

Para captar los alcances de la reforma centralizadora hay una pregunta que se impone para el análisis del tema: ¿Qué facultades perdieron los organismos locales para los procesos electorales en la reforma de 2014 y que en la legislación anterior les correspondían? La respuesta está en el apartado B del artículo 41, que otorga al INE las siguientes funciones: *a)* la capacitación electoral, *b)* la geografía electoral, así como el diseño de los distritos electorales, *c)* la ubicación de casillas y la designación de los funcionarios de sus mesas directivas, *d)* las reglas, lineamientos, criterios y formatos en materia de resultados preliminares; encuestas o sondeos de opinión; observación electoral; conteos rápidos, impresión de documentos y la producción de materiales electorales, *e)* la fiscalización de los ingresos y egresos de los partidos políticos y candidatos, *f)* Las funciones que determine la ley. Y aunque se autoriza delegarlas a los organismos locales, el INE no lo ha hecho en la práctica.

Esta posibilidad de delegar facultades y reasumirlas en cualquier momento, requiere el voto favorable de cuando menos 8 consejeros del INE, conforme lo establece el apartado C del artículo constitucional citado. Esta mayoría permite también dos decisiones novedosas, en los casos que la ley así lo autorice: asumir directamente las actividades propias de la función electoral que corresponden a los organismos electorales locales y atraer a su conocimiento cualquier asunto de de su competencia, cuando su

trascendencia así lo amerite o para establecer un criterio de interpretación. En la fracción B se confirma la facultad de hacerse cargo de las elecciones locales por convenio con las autoridades de la entidad federativa.

Otra cuestión son las facultades que el INE asume en la integración y operación de los OPLES. La reforma constitucional quitó a las legislaturas locales el nombramiento de quienes integran su Consejo General. Esta facultad y la de removerlos fue conferida al Consejo General del INE (parte final del apartado C). De esta facultad de destitución ya se hizo uso en el caso de Chiapas. En el discurso, esta medida fue anunciada como el mecanismo que permitiría mayor autonomía a los órganos locales, al alejarlos del control de los gobernadores y que lejos de quedar subordinados, entraban a un proceso de coordinación para mejorar la organización de las elecciones locales.

En el apartado D queda establecido el Servicio Profesional Electoral Nacional, que “comprende la selección, ingreso, capacitación, profesionalización, promoción, evaluación, rotación, permanencia y disciplina de los servidores públicos de los órganos ejecutivos y técnicos del Instituto Nacional Electoral y de los organismos públicos locales de las entidades federativas en materia electoral”. Corresponde al INE la organización y funcionamiento de este Servicio, lo que deja varias interrogantes, ya que los servidores de los organismos locales son pagados con el presupuesto asignado al organismo por la legislatura local. El mosaico existente entre los organismos locales, en cuanto a sueldos, percepciones adicionales, número de personal permanente o presupuesto histórico, complican la reglamentación del servicio profesional. ¿Será el INE quien

instruya a cuántos se contrata, en qué cargos y con qué monto de remuneraciones ordinarias y extraordinarias? ¿Hasta dónde llegará la posibilidad de que determine la estructura interna de los OPLES?

De ser responsables de toda la organización de las elecciones locales, la actuación de los OPLES quedó reducida al registro de candidatos, la vigilancia de precampañas y campañas, hecha excepción de todo lo relativo a propaganda en radio y televisión y a la fiscalización; la elaboración de los paquetes electorales que sirven para recibir la votación y que incluyen las boletas, la papejería para las actas, las urnas, las mamparas para su colocación, la operación del programa de resultados preliminares, la instalación de las juntas y consejos distritales y municipales, designando a sus integrantes, la recepción y guarda de los paquetes electorales, el recuento de votos, la entrega de constancias a quienes resultan triunfadores en las elecciones de diputados locales, ayuntamientos y gobernador en los estados y la Ciudad de México en el caso de Jefe de Gobierno y los cabildos de las alcaldías que sustituirán a los jefes delegacionales. Varias de estas funciones deberán ser ejercidas bajo los lineamientos que apruebe el Consejo General del INE, quien vigilará su observancia,

#### **La autonomía constitucional y el caso de los OPLES**

En el artículo 41 constitucional quedó establecido, con toda claridad, que: “El Instituto Nacional Electoral es un organismo público autónomo dotado de personalidad jurídica y patrimonio

propios”. Sin embargo, en el artículo 116 constitucional, fracción IV, queda establecido para los Estados que integran la Federación lo siguiente:

IV.- De conformidad con las bases establecidas en esta Constitución y las leyes generales en la materia, las Constituciones y leyes de los Estados en materia electoral garantizarán que:

[...]

c.- Las autoridades que tengan a su cargo la organización de las elecciones y las jurisdiccionales que resuelvan las controversias en la materia, gocen de autonomía en su funcionamiento, e independencia en sus decisiones, conforme lo siguiente y lo que determinen las leyes.

Por su parte, el artículo 41 apartado C dispone que: “Las elecciones locales estarán a cargo de organismos públicos locales, en términos de esta Constitución.

Lo anterior lleva a dos consideraciones:

1) La primera es la diferencia en las palabras utilizadas: el INE es un organismo público autónomo, sin ninguna frase o palabra que lo matice. En cambio, para los OPLES se habla de organismos públicos dotados de autonomía en su funcionamiento e independencia en sus decisiones, lo que matiza y reduce el ámbito de su autonomía.

2) La segunda es que su actuación queda enmarcada no solamente dentro de lo establecido por la Constitución federal, sino también por las leyes federales y, por lo tanto, el constituyente local queda también limitado por leyes federales.

Ante la compleja relación de subordinación frente al INE y el texto constitucional, cabe preguntar: ¿Los OPLES son organismos constitucionales autónomos? El que lo diga la Constitución no es suficiente para fundar una respuesta afirmativa. Lassalle lo dijo en conferencia dictada en Berlín en 1862: “De nada sirve lo que se escriba en una hoja de papel, si no se ajusta a la realidad, a los factores reales y efectivos de poder”.<sup>10</sup> Con ironía sostuvo que una Constitución no puede convertir un manzano en higuera.

Por otra parte, no siempre que la Constitución menciona la palabra autonomía hay un organismo constitucional autónomo, como acontece en el caso de la Auditoría Superior de la Federación, que depende de la Cámara de Diputados y está dotado de autonomía “técnica y de gestión en el ejercicio de sus atribuciones y para decidir sobre su organización interna, funcionamiento y resoluciones” (artículo 79 constitucional). Por estar mencionado en la ley suprema, es un organismo con relevancia constitucional y no con autonomía constitucional por su dependencia al Poder Legislativo. Al respecto de este tema, García Pelayo afirma que la mención de un organismo constitucional autónomo en el texto constitucional “no se limita a la mera enumeración de sus funciones o de alguna competencia aislada de sus funciones, como puede ser en el caso de los órganos o instituciones constitucionalmente relevantes”.<sup>11</sup>

<sup>10</sup> Ferdinand Lassalle, ¿Qué es una constitución?, conferencia dictada en Berlín, 1862, p. 68.

<sup>11</sup> Manuel García Pelayo, “El estatus del Tribunal Constitucional”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, vol. 1, núm. 1, Madrid, enero-abril, 1881, p. 14.

Los organismos constitucionales autónomos surgen al concluir la Segunda Guerra Mundial, como una recomposición del poder y como reacción a los gobiernos de Hitler y Mussolini. La división tripartita del poder resultaba insuficiente para la reconstrucción de Alemania e Italia. Los abusos de los regímenes dictatoriales destruyeron los poderes legislativo y judicial. Una nueva instancia surgió para enfrentar la tarea: el tribunal constitucional, con facultades para expulsar normas jurídicas contrarias a los principios constitucionales, en especial a los derechos humanos y para revisar los actos de los tres poderes tradicionales. Los derechos humanos adquirieron una nueva dimensión. El concepto de democracia evolucionó y ya no fue el culto al poder de las mayorías. Para Sartori “el principio de mayoría relativa se concreta así: los más tienen derecho a mandar, pero en el respeto a los derechos de la minoría”.<sup>12</sup> Y no podemos olvidar que las mayorías que acceden al poder son muchas veces minoría, como efecto de la abstención y de la dispersión del voto. Dahal advierte, ante la compleja realidad, que: “El problema quizá más pertinente y fundamental de la política es el de evitar el gobierno autocrático”.<sup>13</sup>

El tribunal constitucional cambió la concepción de la superioridad del poder legislativo, sostenida hasta entonces, al considerar que los legisladores estaban investidos de la representación del pueblo, quien los elegía para ejercer la soberanía. Era inadmisibles que el poder judicial, no electo, se transformara en revisor

<sup>12</sup> Giovanni Sartori, *La democracia en 30 lecciones*, Alejandra Pradera (trad.), México, Editorial Taurus, 2011, p. 17.

<sup>13</sup> Robert Dahl, *La democracia, una guía para ciudadanos*, Fernando Vallsespín (trad.), México, Editorial Taurus, 2006, p. 57.

del poder que ejercía la soberanía. Solo la Corte Suprema de los Estados Unidos había asumido el carácter de tribunal constitucional, mientras en el caso mexicano, debido a la cláusula Otero, la declaratoria de inconstitucionalidad de una ley solo beneficiaba a quienes solicitaban y obtenían el amparo, pero seguía vigente para quienes no lo hicieran. La posibilidad de expulsar la norma del ordenamiento jurídico es una realidad sólo a partir de la reforma constitucional de 1994, impulsada por Zedillo, la cual transformó la Suprema Corte de Justicia en Tribunal Constitucional, siguiendo el modelo de Estados Unidos. El cambio dejó sin efectos los nombramientos de los ministros que la integraban y propició una nueva designación de ministros, en la que solamente dos de los anteriores permanecieron.

El estudio de la naturaleza jurídica del tribunal constitucional, afirma García Pelayo, fue consecuencia de la creación del Tribunal Constitucional Alemán, sobre bases diferentes al impulsado por Kelsen en Austria, limitado a un tribunal de anulación. Para García Pelayo, son cuatro las características que corresponden a un órgano constitucional autónomo:

1) Tener configuración inmediata en la Constitución. No es solo la mención en el texto constitucional, sino la asignación de la función estatal conferida y la manera de integrarlo: “reciben *ipso jure* de la constitución todos sus atributos fundamentales de su condición y posición de órganos”.<sup>14</sup>

<sup>14</sup> Manuel García Pelayo, “El estatus del Tribunal Constitucional”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, vol. 1, núm. 1, Madrid, enero-abril, 1981, p. 14.

- 2) Ser componente fundamental de la estructura constitucional.
- 3) Participar en la dirección política del Estado.
- 4) Tener paridad de rango con los otros órganos constitucionales, con quienes mantiene relaciones de coordinación, “pero cada uno de ellos es supremo en su orden... son jurídicamente independientes de los demás órganos en el ejercicio de las competencias que les han sido asignadas”.<sup>15</sup>

Para García de Enterría un tribunal constitucional es un poder neutro, un cuarto poder, en medida que “está pensado para actuar como poder legitimador, [pues] habla en nombre de la Constitución”.<sup>16</sup>

Los órganos constitucionales autónomos mexicanos no pueden ser considerados con las mismas características de los tribunales constitucionales europeos y de algunos en América Latina. Un tribunal constitucional asume una función que no estaba conferida a ninguno de los tres poderes tradicionales, ni tiene una personalidad jurídica propia y distinta de la del Estado, como ocurre con los organismos autónomos constitucionales mexicanos, que son una evolución en la descentralización y, en este sentido, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación los considera “un grado extremo de descentralización, no meramente de la descentralización administrativa sino del Estado, es decir, de los órganos legislativo, ejecutivo y judicial”.<sup>17</sup>

<sup>15</sup> *Idem*, p. 23

<sup>16</sup> Eduardo García de Enterría, *La Constitución y el Tribunal Constitucional*, Madrid, Civitas Ediciones, 2001, p 128.

<sup>17</sup> Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, SUP-JRC-244/2001.

En la descentralización se sustraen funciones propias de uno de los poderes tradicionales para conferir las a un organismo situado fuera de la dependencia jerárquica de la administración central, al que dota de patrimonio y personalidad propia “para evitar confundir las actuaciones y permitir la división de funciones y de órdenes de gobierno e incluso para otorgar certidumbre jurídica al particular que entable tráfico jurídico con las entidades administrativas”.<sup>18</sup> Se rigen por su propia normatividad y por las leyes orgánicas de la administración pública.

En cambio, los organismos constitucionales autónomos salen del ámbito de los poderes tradicionales al generarse una descentralización política, sin alcanzar las características de un poder neutro. Hasta ahora, en el caso mexicano, todos los que existen han surgido en el ámbito del Poder Ejecutivo y la Suprema Corte ha considerado que tienen cuatro características:

- 1) Deben estar directamente establecido por la Constitución.
- 2) Deben mantener con los otros órganos del Estado relaciones de coordinación.
- 3) Contar con autonomía funcional y financiera, características que no están en el texto constitucional.
- 4) Atender funciones primarias u originarias del Estado que requieran ser eficazmente atendidas en beneficio de la sociedad.

Este último elemento implica un juicio de valor por parte del constituyente, en el que se concluye que uno de los poderes

<sup>18</sup> Sergio Valls Hernández y Carlos Matute González, *Nuevo derecho administrativo*, México, Editorial Porrúa, 2011, p. 218.

tradicionales no ha cumplido con una función primaria y la solución es quitarle esa función para trasladarla a un organismo dotado de autonomía constitucional. No se da otra oportunidad al poder que “fracasó” y generó desconfianza en la población. Es un juicio de pertinencia del que no debe abusarse para no dispersar el poder. Algunos de los organismos constitucionales mexicanos pueden tener una pertinencia dudosa, pero en la materia electoral y en el caso mexicano no cabe esa duda. Gracias a su presencia las elecciones son libres y creíbles, los votos se cuentan y se cuentan bien; sin que esto signifique que se haya alcanzado calidad en las contiendas, equidad en las campañas políticas o contar con un sistema sólido de partidos, alejados de la partidocracia, el clientelismo y el control antidemocrático a través de estructuras oligárquicas. No ha sido eliminada la compra de votos ni se ha evitado el uso de dinero en efectivo de origen dudoso y con los compromisos que ello implica.

El Tribunal Electoral considera como característica de estos organismos constitucionales autónomos la facultad de aprobar reglamentos, lo que es cercano al significado etimológico de la palabra autonomía. Para Carbonell debe preservarse la esfera de atribuciones constitucionalmente conferida, porque “ello constituye una garantía institucional que hace que esa esfera no esté a disposición del legislador ordinario”.<sup>19</sup>

La autonomía implica no subordinación, significa independencia y para lograrlo no bastan las disposiciones constitucionales,

<sup>19</sup> Miguel Carbonell y Pedro Salazar, *División de poderes y régimen presidencial en México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, versión en PDF, consultado en 2014, p. 55.

sino también la aptitud y actitud de quienes conforman el órgano de dirección. Quien actúa bajo consigna no es capaz de actuar con independencia y con neutralidad, por lo tanto no es idóneo para un cargo directivo en un órgano constitucional autónomo y así lo han expresado la Suprema Corte y la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, al considerar que en la designación del órgano de dirección no basta el cumplimiento formal de requisitos. La Constitución y las leyes deben garantizar que “la función electoral a cargo de las autoridades electorales se rija por los principios rectores de legalidad, imparcialidad, objetividad, certeza e independencia [...] lo que también comprende la conformación orgánica de esos entes”.<sup>20</sup> Por lo anterior, “las designaciones de quienes las integren deben recaer en ciudadanos que, bajo las reglas generales de la prueba demuestren, aún presuncionalmente, que cumplen tales cualidades”.<sup>21</sup>

### **La naturaleza jurídica de los OPLES**

En el caso de los OPLES, tienen confiada una función primaria y originaria del Estado, que fue sustraída del Poder Ejecutivo, la de organizar las elecciones. En su origen estaban encargados de toda la organización de las elecciones locales, sin injerencia del IFE y su órgano directivo era designado por el Poder Legislativo de cada entidad. Los órganos directivos no siempre cumplieron con la expectativa de independencia y hubo reparto de puestos entre los

<sup>20</sup> Suprema Corte, Tesis P/J 1/2003.

<sup>21</sup> Sala Superior del Tribunal Electoral, 2011.

partidos políticos, lo que también existe a nivel federal en relación a varios entes públicos y que requiere mecanismos que lo eviten. Sin embargo, y a pesar de todo, lograron mejores elecciones, con menos vicios que las anteriores. Hubo alternancia y avances legislativos no existentes a nivel federal, como la designación escalonada de los integrantes del Consejo General, la credencial de elector con fotografía expedida por primera vez en Baja California o la fórmula objetiva para determinar el monto de las prerrogativas para los partidos políticos, a partir de multiplicar un porcentaje del salario mínimo general por el número de ciudadanos inscritos en el Padrón Electoral. Hubo problemas, como la incapacidad en el Estado de México para elaborar la redistribución, a pesar del crecimiento de la zona conurbada.

Al repartirse las funciones en la organización de las elecciones locales, el constituyente permanente pretendió un modelo de colaboración entre el organismo nacional y los locales. Sin embargo, para instaurar este modelo se optó por disminuir la competencia de los organismos locales y a través del Sistema Electoral Nacional quedaron subordinados al INE, con el pretexto de eliminar el control de los gobiernos y fuerzas locales y un organismo subordinado a otra instancia no cumple con los requisitos de un organismo constitucional autónomo, aunque así aparezca inscrito en la Constitución federal y en las locales.

En relación a los poderes locales, los OPLES son autónomos, sin que este carácter se pierda porque su presupuesto lo apruebe el Poder Legislativo local y lo entregue el Poder Ejecutivo, mientras tenga autonomía funcional y financiera para el manejo de su presupuesto y la toma de decisiones. Esta situación no impide que los poderes

locales utilicen la fuerza del dinero como mecanismo de control y como instrumento para presionar o comprometer. Hay riesgos tanto con un presupuesto insuficiente y entregado caprichosamente como en uno generoso, aprobado con el objetivo de remunerar, con no despreciables bonos, a los integrantes del órgano de dirección y con ello lograr vulnerar su independencia. Este riesgo no elimina el carácter constitucional autónomo de un organismo, pero afecta su éxito institucional, ya que “sin personas aptas, honestas y comprometidas no hay modo que una institución funcione y tampoco si enfrentan circunstancias completamente adversas”<sup>22</sup>

En el modelo aprobado los OPLES no son organismos constitucionales autónomos. Su mención en el texto constitucional permite considerarlos como organismos de relevancia constitucional, como sucede en los casos de la Auditoría Superior de la Federación y en las universidades públicas. La independencia y no subordinación deben ser claras y contar con garantías institucionales que hagan posible hacer frente a los poderes institucionales y a los fácticos, que de manera permanente intentarán romper la autonomía y ejercer su influencia. En un futuro tendrá que decidirse entre un sistema federal o uno centralizado para establecer un modelo “vertical, diáfano y sencillo”. Es parte de la tarea de decidir qué sistema federal es el más conveniente a la realidad mexicana y una parte de ese sistema es el electoral. Es parte de la definición de qué tantas facultades deben tener los organismos electorales y evitar los riesgos de la ineficiencia que deriva de la obesidad burocrática que padece el INE. No hay que perder de

<sup>22</sup> Mauricio Merino, “La sagrada encarnación”, en *El Universal*, 3 de agosto de 2016.

vista que un organismo electoral tiene el papel de árbitro en las batallas políticas y ello lo hace incómodo y vulnerable.

### Bibliografía

- BARAK, Ahron, *Un juez reflexiona sobre su labor, el papel del Tribunal Constitucional en una democracia*, Estefanía Vela Barba (trad.), México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2009.
- BOBBIO, Norberto, *El futuro de la democracia*, José F. Fernández Santillán (trad.), México, Fondo de Cultura Económica, 1986.
- CARBONELL, Miguel y Pedro Salazar, *División de poderes y régimen presidencial en México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, versión en PDF, consultado en 2014.
- DAHL, Robert, *La democracia, una guía para ciudadanos*, Fernando Vallespín (trad.), México, Editorial Taurus, 2006.
- FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, *Tratado de derecho electoral*, México, Editorial Porrúa, 2010.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, *La Constitución y el Tribunal Constitucional*, Madrid, Civitas Ediciones, 2001.
- GARCÍA PELAYO, MANUEL, “El estatus del Tribunal Constitucional”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, vol. 1, núm. 1, Madrid, enero-abril, 1881.
- LASSALLE, Ferdinand, *¿Qué es una constitución?*, conferencia dictada en Berlín, 1862.
- LUJAMBIO, Alonso, *Dinero y contienda político-electoral, reto de la democracia*, en Manuel Carrillo, Alonso Lujambio, Carlos

Navarro y Daniel Zovatto (coord.), México, Fondo de Cultura Económica, 2003.

- MARVÁN, María, entrevista de Félix Fuentes, en *El Universal*, 6 de diciembre de 2013.
- MERINO, Mauricio, “La sagrada encarnación”, en *El Universal*, 3 de agosto de 2016.
- ROUSSEAU, Juan Jacobo, *El contrato social*, México, Editorial Porrúa, 2010.
- SARTORI, Giovanni, *La democracia en 30 lecciones*, Alejandra Pradera (trad.), México, Editorial Taurus, 2011.
- VALLS HERNÁNDEZ, Sergio y Carlos Matute González, *Nuevo derecho administrativo*, México, Editorial Porrúa, 2011.
- WOLDENBERG, José, *Historia mínima de la transición democrática en México*, México, Colegio de México, 2012.
- ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil, ley, derecho y justicia*, Marina Gascón (trad.), Madrid, Editorial Trotta, 2009.



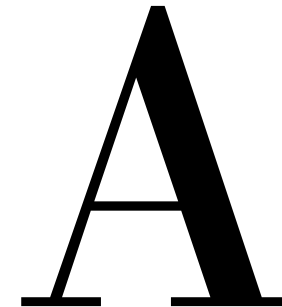


# Actuación notarial y prescripción de la sanción



Raúl Name Neme

Notario del Estado de México



ANTES DE ANALIZAR EL FONDO DEL TEMA DE ESTE TRABAJO, HAREMOS una sucinta referencia histórica al origen de la *praescriptio* en derecho romano, para posteriormente revisar la legislación y llegar a una conclusión apegada lo más posible a derecho.

El tiempo en el derecho es capaz de producir consecuencias de hecho legales en el nacimiento, vida y extinción de las relaciones jurídicas. El transcurso de cierto lapso unido a otros elementos puede provocar modificaciones jurídicas. Así, se afirma que en caso de ausencia de una persona por determinado tiempo previsto por la ley, resulta la presunción de muerte. El acreedor de una prestación si omite reclamarla al deudor en un periodo, prescribe la acción (se extingue) que

es a la que se refiere este opúsculo, y por ello se omite el análisis de la prescripción adquisitiva o usucapión.

En el derecho romano, las acciones eran generalmente perpetuas, pero el pretor introdujo acciones con vida temporal por el juego de la *praescriptio*. Elemento accesorio de la fórmula y que era tanto *pro actore* como *pro reo*.

La *praescriptio* aparece en el periodo formulario, donde la jurisdicción se divide en dos fases que son *in iure* e *in iudicio*, o bien *iurisdictio* y *iudicatio*. La *iurisdictio* era la facultad que tenía el magistrado para conceder o negar una *actio*, y la *iudicatio* era la facultad de dictar sentencia, ellas estaban a cargo del magistrado y del juez respectivamente. La *praescriptio* era una parte accesoria de la fórmula por la cual el magistrado liberaba al juez del examen del fondo de la cuestión debatida y lo autorizaba a denegar directamente la acción, de verificarse el hecho enunciado en ella (el tardío ejercicio de la acción), o sea la *praescriptio temporis*.

Si bien estas prescripciones eran distintas a las excepciones, terminaron por confundirse con ellas. Tiempo después surge la posición dualista al afirmarse que la usucapión y la prescripción liberatoria no tienen rasgos comunes, pues son instituciones distintas que actúan como causas de modificación de los derechos particulares afectados y no como principios generales. La usucapión es un medio que actúa sobre los derechos reales y es necesaria la actuación del poseedor para que la adquisición opere, mientras que en la prescripción liberatoria opera una causa de extinción que tiene una connotación más amplia y solo requiere de la omisión del acreedor de la obligación. En algunas legislaciones se contemplan separadas la usucapión de

la prescripción liberatoria o extintiva de las obligaciones. En la nuestra esta diseminada en la Ley y la podemos encontrar en materia sucesoria, en la responsabilidad objetiva, etcétera.

En relación a los fundamentos solo se hará referencia a la liberatoria o extintiva de la acción (no así de la prescripción positiva o usucapión). Una prolongada negligencia del acreedor en la exigencia de su crédito, puede presumir el abandono del derecho o su falta de interés para ejercitarlo y sería improcedente su ejercicio cuando ya pudieron haber desaparecido los instrumentos probatorios del acto y perecido las circunstancias que conformaron la relación jurídica. La base o fundamento es dar estabilidad a las relaciones humanas. Se trata de un depurador eficiente de la incertidumbre. Los romanistas acuñaron por ello, el siguiente aforismo: “*praescriptio est humani generi patrona*”, respaldando valores sociales trascendentes pues esta figura jurídica es una institución de orden público creada para dar estabilidad y firmeza a los actos, disipar incertidumbres del pasado y poner término a la indecisión de los derechos.

La idea es que las pretensiones tardías son inadmisibles y el sujeto pasivo de las mismas puede oponerse en consideración a la extemporánea reclamación del acreedor precisamente por negligencia de éste. El efecto de la prescripción liberatoria es extinguir la acción que acompaña al derecho del acreedor; la obligación de civil se convierte en obligación natural y como tal no confiere acción para exigir su cumplimiento, pero de cumplirse voluntariamente no podría reclamarse la devolución de lo pagado. Haciendo una comparación con la caducidad en algunos casos, se extingue el derecho y no sobrevive ni siquiera como obligación natural.

En el caso de la caducidad de la instancia cabe distinguir los actos de procedimiento de los actos en el procedimiento, los primeros carecen de vida propia y su razón de ser depende del procedimiento en tanto los segundos cobran vida independiente del proceso (prueba instrumental, testimoniales, absolución de posiciones, etcétera), ya que pueden invocarse en otro juicio a pesar de haberse decretado la caducidad de la instancia.

La prescripción no produce efectos (*ipso jure*) de pleno derecho, sino que requiere invocarse. El juez no puede hacerla valer de oficio, salvo en materia penal como adelante se precisa.

La prescripción liberatoria (o de la acción) puede hacerse valer por vía de excepción o bien demandarse vía de acción. Es obvio que en esta prescripción la buena o mala fe son intrascendentes caso contrario a la usucapión en la que es determinante por lo que respecta a los plazos de consumación.

Como adelante se menciona la prescripción liberatoria es de orden público. Se puede renunciar a la prescripción pasada pero no a la futura, por lo que se considera que no pueden ampliarse o reducirse sus plazos. Esto es, las partes no pueden estipular para que opere la prescripción plazos inferiores o mayores a los que la Ley establece. Es importante señalar que la prescripción se puede interrumpir por el reconocimiento expreso o tácito del deudor de la obligación.

El fundamento de la prescripción liberatoria es por regla general el deseo del legislador de imponer la paz social, la cual se vería amenazada por la actividad largo tiempo diferida de un acreedor dejando o creando un estado de incertidumbre para el deudor.

Una razón de orden público sanciona el largo letargo de un acreedor que repentinamente reclamase el pago de una deuda. Este fundamento es admitido en la gran mayoría de las legislaciones del orbe, variando únicamente el periodo de tiempo necesario para que opere la prescripción y, las causas o motivos de su interrupción o suspensión, destacando que los plazos son caprichosos, no existen reglas o principios que los limiten, y en ciertas materias pueden parecer excesivos y en otras muy cortos, tal vez en consideración al interés jurídico que tutelan, por ello algunos incluso tutelan derechos imprescriptibles (delitos de lesa humanidad, derecho a los alimentos, etcétera).

Se considera necesario referir de una manera somera a otros medios de extinción o adquisición de derechos por el transcurso del tiempo genéricamente. Así se aborda el tema de la preclusión, la caducidad y la prescripción aun cuando de alguna forma se ha analizado esta última.

Las tres instituciones mencionadas prevén como elemento común el transcurso del tiempo, y se fundamentan en la seguridad jurídica o certeza jurídica y como se dijo en la paz social.

La preclusión prevista en la legislación procesal motivada por el impulso procesal (uno de los principios que rigen el proceso) con el objeto de que avance el procedimiento y pueda culminar, de tal suerte que se afirma que la preclusión es la pérdida del derecho (procesal) por no ejercitarse en el tiempo previsto en la Ley, la consecuencia es que al no ejercerse el derecho precluye y puede originar un perjuicio o no en ciertos casos al que debió ejercerlo, la que se aplica a ambas partes dentro del juicio, a virtud del principio de igualdad, pudiendo considerarse aunada a

la carga procesal (facultad de obrar en beneficio propio) que si no se actúa dentro del plazo legal las consecuencias no se precisan, y se tiene por perdido el derecho, salvo que la Ley establezca algún resultado expreso, por ejemplo, la no contestación de una demanda en materia civil, origina, por regla general tener por ciertos presuntivamente los hechos de la demanda o si no hay oposición al desistimiento de la instancia opere ésta, etcétera.

La caducidad es una institución de carácter procesal contraria a la prescripción que es de carácter sustantivo, la que se traduce en la pérdida del ejercicio de la acción por no hacerla valer en el tiempo que la Ley establece o la inactividad procesal a cargo de las partes, aun cuando en materia fiscal la connotación difiere de la procesal civil, puesto que si la autoridad fiscalizadora no ejerce su derecho de liquidación (en el plazo legal) del crédito fiscal, caduca y en el caso que sí ejerza su facultad liquidadora una vez que emite su liquidación transcurrido el tiempo que la Ley establece sin exigirlo, prescribe. En ambos casos la consecuencia es la extinción del derecho en tanto que en materia procesal civil la caducidad no extingue el derecho sustantivo, se extingue el proceso y se dejan a salvo los derechos del actor para demandar de nuevo corriendo el plazo prescriptorio como si no se hubiera demandado, operando en este supuesto a petición de parte legítima o de oficio en tanto que en caso de la prescripción si es de la acción o negativa se extingue el derecho y no procede volver a demandar y sólo opera a petición de parte, de tal manera que si no se hace valer así hayan transcurrido muchos años (veinte, treinta) el juzgador debe condenar al pago salvo que existiera alguna otra excepción procedente.

El jurista holandés Hugo Grocio expresó que era curiosa la justicia de los pueblos que un río divide y podríamos agregar la misma curiosidad de éste autor en materias que las dividen, en materia civil la caducidad opera de una forma no extintiva de la acción, solo se extingue la instancia, pero en materia fiscal la caducidad extingue la obligación (se extingue el crédito fiscal).

La prescripción es una institución de derecho sustantivo y algunos autores afirman que es de derecho privado lo cual es discutible si se considera que al igual que la preclusión y la caducidad origina certeza jurídica, paz social como ya se dijo y si bien en materia civil requiere petición de parte, pero en materia penal opera de oficio y a petición de parte .

Al establecer los plazos para la prescripción, el legislador no da una razón legal –en la doctrina se afirma que son caprichosos–, quizás consideró el bien jurídicamente tutelado o la prudencia (punto medio entre dos extremos) para el ejercicio del derecho y, en caso de no hacerse valer, origina su extinción en perjuicio de quien por su inactividad y el transcurso del tiempo la ha producido. En aras de certeza y seguridad jurídica, se considera trascendente en los ordenamientos jurídicos estableciéndose los instrumentos necesarios regulatorios de las instituciones precisadas y de no contemplarlos aplicar por analogía o mayoría de razón las normas de Leyes afines que lo prevean.

Atendiendo a lo expuesto en las diversas disposiciones en relación a las instituciones analizadas se precisa lo previsto en la legislación del Estado de México y en algunas Leyes federales a fin de llegar a una conclusión. Así tenemos:

**Preclusión:** concluidos los plazos fijados a las partes se tendrá por perdido el derecho que dentro de ellos debió ejercitarse, sin necesidad de acuse de rebeldía (del impulso procesal artículo 1.153 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México).

También se define la preclusión como la pérdida de la facultad de las partes en juicio para realizar determinados actos procesales, después de que se han ejecutado otros o ha transcurrido cierto plazo legal. Tiene por objeto dar precisión y seguridad al procedimiento y atribuir firmeza a las resoluciones que, sin producir la excepción de cosa juzgada tienen efectos que han de ser respetados en el procedimiento, cuando dichas resoluciones no ameriten recurso alguno (artículo 1.215 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México).

**Caducidad:** la caducidad de la instancia opera cuando no se halla verificado ningún acto procesal ni promoción, durante un plazo continuo de 180 días naturales, contados de fecha a fecha, a partir de que se haya verificado el último acto procesal o hecho la última promoción, esta operará de oficio o a petición de parte, extingue el proceso pero no la pretensión dejando a salvo derechos (artículos 1.243, 1.245 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México).

La caducidad opera por inactividad de las partes, necesaria para que el procedimiento continúe y es de orden público y una vez declarada la prescripción de la acción no se interrumpe por haberse tramitado el procedimiento, esto es se retrotraen los efectos hasta antes de la presentación de la demanda, no obstante si se demanda de nuevo las pruebas desahogadas en el

procedimiento caduco se pueden ofrecer en el que se inicia como si se tratara de actos realizados fuera de juicio.

**Prescripción extintiva:** es un medio de liberarse de las obligaciones mediante el transcurso de cierto tiempo y con las condiciones establecidas por la Ley: el plazo genérico es de 5 años (artículo 7.465 y 7.474 del Código Civil vigente del Estado de México).

Es una institución establecida para dar seguridad y certeza jurídica a los actos jurídicos, valga la repetición. Para que opere, el legitimado debe invocarla ya que se aplica solo a petición de parte (en materia civil).

En el derecho internacional, La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional se tomó la resolución en La Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías (Nueva York, 1974) precisa la prescripción en los términos siguientes que se transcriben literalmente:

Su pertinencia. en la mayoría de los ordenamientos jurídicos se fija un período, transcurrido el cual no es posible entablar una demanda, a fin de evitar que se puedan incoar acciones judiciales en fechas tan tardías en que las pruebas relativas a una demanda tal vez ya no sean fiables o se hayan perdido, y a fin de amparar a las partes ante la incertidumbre que habría si pudieran estar expuestas a posibles demandas durante mucho tiempo. No obstante, existen muchas divergencias entre los ordenamientos jurídicos en lo que respecta a la base conceptual para imponer esa limitación temporal, lo cual se traduce en notables diferencias entre los

plazos de prescripción y entre las reglas que rigen las demandas una vez transcurridos esos plazos. Esas diferencias pueden crear dificultades a la hora de hacer valer demandas dimanantes de operaciones de compraventa internacional. La convención sobre la Prescripción se preparó y adoptó en 1947 para hacer frente a esas dificultades. Ulteriormente, en 1980 la Convención fue enmendada por un Protocolo encaminado a armonizar su texto con el de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, en particular en lo relativo al ámbito de aplicación y a las declaraciones admisibles. De hecho, la Convención sobre la Prescripción puede verse, desde un punto de vista funcional, como parte de la Convención sobre la Compraventa y, en definitiva, puede considerarse que representa un paso importante hacia la normalización global del derecho que rige la compraventa internacional.

Se hace notar que en dicha convención se establece el término de cuatro años de la prescripción.

De lo anterior se advierte la gran importancia que tiene la institución de la prescripción en virtud de que en la propia Organización de las Naciones Unidas se establece, por lo tanto en los diversos países se reconoce y se prevé en sus leyes.

Sentado lo anterior, procede analizar la Ley del Notariado vigente en el Estado de México y su Reglamento a fin de precisar si establece alguna de las instituciones analizadas para, el caso de exigir responsabilidad al notario, se aplique o no la institución de que se trate. Al efecto hay que distinguir de la sanción administrativa de la civil y penal, advirtiéndose que

los ordenamientos legales mencionados no contemplan a las instituciones analizadas en este estudio.

En el Código Civil se establece la prescripción de la acción de daños y perjuicios y en el penal de los delitos en que se llegase a incurrir, por lo que habría que aplicar el principio *pro homine* aplicando supletoriamente la Ley que más beneficia al afectado en el procedimiento administrativo.

Es obvio que dentro de la escala de valores el derecho máspreciado es el de la vida, la cual todas las legislaciones por regla general protegen, no obstante, el legislador atendiendo a razones de certeza y seguridad jurídica establece la prescripción de la pretensión punitiva y de las penas en caso de homicidio (artículos 94, 95, 96, 97, 101, 102, 103, 105 en relación a los artículos 241 y 242 del Código Penal Vigente del Estado de México) y como norma de excepción prevé como imprescriptibles los delitos que establezcan como pena máxima la prisión vitalicia y aquellos que sean en perjuicio de niños, niñas, adolescentes y mujeres víctimas de violencia de género (artículo 97 del Código Penal vigente del Estado de México).

El Código Nacional de Procedimientos Penales refiere a la prescripción (artículos 199, 215, quinto párrafo, 257, 485 fracción séptima del Código Nacional de Procedimientos Penales) y la caducidad también la contempla (artículo 325 del Código en este párrafo citado).

El Código Civil vigente en el Estado de México establece como imprescriptible la acción para reclamar la posesión de estado de un hijo (artículo 4.158 del Código Civil) el derecho a los alimentos como irrenunciable imprescriptible e intransigible

(artículo 4.145 del Código Civil) y previene la prescripción de las acciones relativas a la tutela en cuatro años (artículo 4.328 del Código Civil) la acción de petición de herencia cinco años a partir de la declaración o reconocimiento de herederos (artículo 6.183 del Código Civil) la acción por daños y perjuicios por responsabilidad objetiva prescribe en dos años (artículo 7.178 del Código Civil); en un año prescribe la acción de rescisión en caso de venta de un bien con gravámenes y de indemnización a partir de la fecha en que se tenga conocimiento (artículos 7.384 y 7.385 del Código Civil) en seis meses prescribe la acción de rescisión por vicios ocultos y reducción del precio si se trata de bienes muebles y de un año si se trata de inmuebles (artículo 7.395 del Código Civil). En el capítulo V del Código Civil se establece De La Prescripción Extintiva. El tiempo ganado es renunciable más no el derecho para prescribir en lo sucesivo, la regla general son cinco años (artículo 7.471 y 7.474 del Código Civil) en dos años prescribe la acción por la prestación de servicios, de los comerciantes para cobrar el precio de los objetos que no se hayan enajenado a revendedores, a los dueños de hoteles para cobrar el hospedaje y fondistas para cobrar los alimentos (artículo 7.475) tres años para cobrar pensiones o rentas periódicas, el mismo plazo de tres años para exigir la rendición de cuentas (artículos 7.476 y 7.478 del Código Civil) en lo no previsto se remite en plazos a la usucapión (artículos 7.488 del Código Civil).

El Código Financiero del Estado de México y Municipios establece que, el crédito fiscal se extingue por prescripción en el término de cinco años, opera de oficio o a petición de parte (artículos 43, 46, fracción segunda, inciso C del Código Financiero

del Estado de México y Municipios) y preceptúa la caducidad (artículo 53 del mismo ordenamiento) en un plazo de cinco o diez años según el caso.

La Ley Federal del Trabajo establece que las acciones de trabajo prescriben en un año para el patrón, en un mes la acción por despido y rescisión para los trabajadores, en dos meses las acciones de los trabajadores que se han separado del trabajo, en dos años para la indemnización por riesgo de trabajo y ejecución de laudos (artículos 516, 517, 518 y 519 de la Ley Federal del Trabajo).

La Ley Agraria establece la prescripción negativa y establece la excepción de las destinadas a asentamientos humanos como inalienables imprescriptibles e inembargables no siendo aplicable esta disposición a la zona de urbanización, al igual las tierras ejidales de uso común son inalienables imprescriptibles e inembargables (artículos 20 fracción tercera 48, 64 y 74 de la Ley Agraria vigente).

La Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos establece la prescripción (artículo 71 de la misma Ley).

Como se advierte de las diversas disposiciones antes mencionadas se concluye que se considera a la prescripción como una institución prácticamente imprescindible, pudiendo afirmar que es de orden público, establecida para dar certeza y seguridad a los actos jurídicos y el hecho de que algunas disposiciones no la establezcan, como es el caso de la Ley del Notariado y su Reglamento vigente en el Estado de México no quiere decir que la autoridad esté facultada para omitir su aplicación e incluso debe hacerlo oficiosamente por tratarse de disposiciones de orden

público las que regulan la actividad notarial (así lo precisa la propia Ley) y el tema a dilucidar es qué Ley se aplicaría supletoriamente, considerando que la responsabilidad del Fedatario, se traduciría, frente a las personas que contraten sus servicios, en responsabilidad civil y estableciendo el Código Civil, tanto por la prestación de servicios como por los daños y perjuicios un plazo de dos años, por lo que es obvio que administrativamente por analogía debe aplicarse dicho plazo, sin que se tome en cuenta lo que establece la Ley de Responsabilidad de Funcionarios Públicos en virtud de que el notario no es Funcionario Público.

También se considera que, la facultad de la autoridad para iniciar un procedimiento oficioso, no se encuentra expresamente contenido en la Ley y, si lo iniciare sería motivo de un procedimiento que se traduce en desvío de poder (habría que analizar si además es abuso de autoridad sancionado en el Código Penal ) que a la postre originaría su nulidad, y quizá se podría hablar en este supuesto de caducidad y no de prescripción, en caso de que se considerase que la autoridad tuviere facultades para obrar de oficio a fin de sancionar.

Las conclusiones emitidas son responsabilidad del autor.

### **Bibliografía**

- Enciclopedia Jurídica Omeba*, t. xxii , Buenos Aires, Driskill, p. 878 y ss.
- SAVIGNY, Federico Carlos, *Traite de Droit romain*, París, 1856, pp. 313 y ss.

Se omite citar las leyes y códigos, pues se hace en el propio texto.  
Los criterios citados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, obran en el *Semanario Judicial de la Federación*.



Suprema Corte de Justicia de la Nación

Novena Época Núm. de Registro: 179466  
Instancia: Segunda Sala Jurisprudencia  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta  
Tomo XXI, Enero de 2005 Materia(s): Administrativa  
Tesis: 2a./J. 206/2004  
Página: 576

**RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. LA FACULTAD SANCIONADORA DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA NO CADUCA UNA VEZ TRANSCURRIDO EL PLAZO DE TREINTA DÍAS HÁBILES PREVISTO POR EL ARTÍCULO 64, FRACCIÓN II, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, VIGENTE EN EL ÁMBITO FEDERAL HASTA EL 13 DE MARZO DE 2002.**

El procedimiento de responsabilidad administrativa, en cuanto tutela los principios constitucionales de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que rigen al servicio público, es de pronunciamiento forzoso, pues su materia la constituye una conducta respecto de la cual existe el interés general en que se determine si resulta o no contraria a los deberes y obligaciones del servidor público. Por tanto, la omisión de la autoridad sancionadora de dictar resolución dentro del plazo de treinta días hábiles siguientes al cierre de la instrucción, previsto en el artículo 64, fracción II, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, no produce la caducidad de la facultad para emitir aquélla, por no preverlo así alguna disposición y porque el único límite a la potestad sancionadora administrativa del Estado es la prescripción contenida en el artículo 78 de la ley mencionada, sin que lo anterior signifique que la autoridad tenga la facultad arbitraria de alargar indefinidamente su actuación, pues el plazo de prescripción reinicia a partir de que se notifica al servidor público la incoación del procedimiento disciplinario relativo.

Contradicción de tesis 188/2004-SS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Séptimo y Cuarto, ambos en Materia Administrativa del Primer Circuito. 1o. de diciembre de 2004. Cinco votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Edgar Corzo Sosa.

Tesis de jurisprudencia 206/2004. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del ocho de diciembre de dos mil cuatro.

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Novena Época Núm. de Registro: 174128  
Instancia: Primera Sala Tesis Aislada  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta  
Tomo XXIV, Octubre de 2006 Materia(s): Constitucional, Administrativa  
Tesis: 1a. CLXI/2006  
Página: 275

**CADUCIDAD DE FACULTADES DE LAS AUTORIDADES DENTRO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. EL ARTÍCULO 60, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA LEY FEDERAL DE LA MATERIA NO TRANSGREDE LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA.**

El artículo 60, párrafo segundo, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, al disponer que: "La caducidad no producirá por sí misma la prescripción de las acciones del particular, de la Administración Pública Federal, pero los procedimientos caducados no interrumpen ni suspenden el plazo de prescripción.", no transgrede la garantía de seguridad jurídica contenida en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque el citado precepto legal no genera incertidumbre a los gobernados ni permite actuaciones arbitrarias de la autoridad, ya que la figura jurídica de la caducidad tiene como efecto fundamental anular todo lo actuado en el procedimiento administrativo respectivo, dejando las cosas como si éste no se hubiere efectuado, pues su función es poner fin a la instancia, es decir, causar la extinción anticipada de dicho procedimiento y, por ende, el archivo de las actuaciones; de ahí que el procedimiento caducado no produzca el efecto de interrumpir o suspender los plazos de prescripción. Además, la caducidad tiene su fundamento en razones de seguridad jurídica en tanto que evita la incertidumbre que supone un procedimiento.

Amparo en revisión 1256/2006. Areva T&D, S.A. de C.V. 6 de septiembre de 2006. Cinco votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Jaime Flores Cruz.

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Décima Época Núm. de Registro: 2006049  
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tesis Aislada  
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación  
Libro 4, Marzo de 2014, Tomo II Materia(s): Administrativa  
Tesis: I.13o.A.6 A (10a.)  
Página: 1626

**CADUCIDAD Y PRESCRIPCIÓN. SUS DIFERENCIAS EN LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVO (INICIADO DE OFICIO) Y SANCIONADOR, PREVISTOS EN LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO.**

De la ejecutoria que originó las tesis 1a. CLXI/2006 y 1a. CLXII/2006, publicadas en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIV, octubre de 2006, página 275, de rubros: "CADUCIDAD DE FACULTADES DE LAS AUTORIDADES DENTRO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. EL ARTÍCULO 60, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA LEY FEDERAL DE LA MATERIA NO TRANSGREDE LA GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA." y "CADUCIDAD DE FACULTADES DE LAS AUTORIDADES DENTRO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. EL ARTÍCULO 60, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA LEY FEDERAL DE LA MATERIA, AL PERMITIR QUE ÉSTAS REINICIEN UN NUEVO PROCEDIMIENTO RESPECTO DE UN ACTO POR EL CUAL SE DECRETÓ AQUELLA, NO CONTRAVIENE EL PRINCIPIO NON BIS IN IDEM.", respectivamente, se advierten las diferencias que existen entre la caducidad y prescripción, concretamente, que la primera trasciende al procedimiento administrativo, al nulificar la instancia por la inactividad procesal, sin afectar las pretensiones de fondo de las partes, mientras que la segunda se refiere a la pérdida de facultades de la autoridad para resolver las cuestiones relacionadas con el fondo del asunto, tomando en cuenta que su finalidad es la consolidación de las situaciones jurídicas por el transcurso del tiempo. Lo anterior permite distinguir dos procedimientos en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, uno regulado en su título tercero "Del procedimiento administrativo" (concretamente los artículos 14, 57 y 60) y otro sancionador, previsto en su título cuarto "De las infracciones y sanciones administrativas" (artículos 70 a 80). Por tanto, los procedimientos administrativos iniciados de oficio caducarán y se procederá al archivo de las actuaciones, a solicitud de parte interesada o de oficio, en el plazo de treinta días, contado a partir de la expiración del lapso para dictar resolución, mientras que en los sancionadores, la facultad de la autoridad para imponer sanciones administrativas prescribe en cinco años. De lo que se sigue, por un lado, que si en los procedimientos administrativos iniciados de oficio no se emite la resolución dentro de los plazos previstos para ello, el procedimiento se entenderá caduco y, por el otro, que si la autoridad no impone sanciones dentro del plazo de cinco años a partir de la conducta infractora, prescribirán sus facultades para sancionarla. En este contexto, el cómputo del plazo de treinta días para que opere la caducidad, inicia a partir de que expira el lapso para dictar resolución, mientras que el de cinco años para que se actualice la prescripción, corre a partir de que se realiza la conducta infractora.

**DÉCIMO TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.**

Amparo directo 333/2013. Distribuidora Mexicana de Gas L.P., S.A. de C.V. 15 de noviembre de 2013. Unanimidad de votos. Ponente: José Ángel Mandujano Gordillo. Secretaria: Noemí Leticia Hernández Román.

Esta tesis se publicó el viernes 28 de marzo de 2014 a las 10:03 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Octava Época Núm. de Registro: 222451  
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tesis Aislada  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación  
Tomo VII, Junio de 1991 Materia(s): Administrativa  
Tesis:  
Página: 222

**CADUCIDAD Y PRESCRIPCIÓN. CUANDO OPERAN, CONFORME A LOS ARTICULOS 67 Y 146 DEL CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION. DIFERENCIA ENTRE ESTAS FIGURAS JURIDICAS.**

La caducidad es la sanción que la ley impone al fisco por su inactividad e implica necesariamente la pérdida o la extinción para el propio fisco, de una facultad o de un derecho para determinar, liquidar o fijar en cantidad líquida una obligación fiscal. Esta figura jurídica, que debemos aclarar que pertenece al derecho adjetivo o procesal (a diferencia de la prescripción que pertenece al derecho sustantivo), se encuentra contemplada en el artículo 67 del Código Fiscal de la Federación, dicho numeral establece el plazo de cinco años para que se extingan las facultades de las autoridades fiscales para comprobar el cumplimiento de las disposiciones fiscales, determinar las contribuciones omitidas y sus accesorios, así como para imponer sanciones por infracción a dichas disposiciones. Para el cómputo del plazo de cinco años, el artículo en comento señala tres supuestos que son: el primero, los cinco años comenzarán a contarse a partir del día siguiente a aquél en que se presentó la declaración del ejercicio, cuando se tenga obligación de hacerlo (extinguiéndose por ejercicios completos); en el segundo supuesto, comenzarán a contarse a partir del día siguiente en que se presentó o debió presentarse la declaración o aviso que corresponda a una contribución que no se calcule por ejercicios, o bien, a partir de que se causaron las contribuciones cuando no exista la obligación de pagarlas mediante declaración; y el tercer caso, se contarán los cinco años a partir del día siguiente a aquél en que se hubiera cometido la infracción a las disposiciones fiscales, o bien, en que hubiese cesado su consumación o realizado la última conducta o hecho. Este plazo de cinco años para que opere la caducidad de las facultades de la autoridad fiscal, fue prolongado a diez años en los siguientes casos: 1) Cuando el contribuyente no haya presentado su solicitud ante el Registro Federal de Contribuyentes. 2) Cuando el contribuyente no lleve contabilidad. 3) Cuando no presente alguna declaración del ejercicio, estando obligado a presentarla, en este caso los diez años comenzarán a correr a partir del día siguiente a aquél en que se debió haber presentado la declaración del ejercicio. Ahora bien, dicho plazo para la extinción de las facultades de las autoridades fiscales queda suspendido cuando se interponga algún recurso administrativo o juicio, esto es, con la interposición de cualquier recurso administrativo o la promoción de un juicio ante el Tribunal Fiscal de la Federación, o bien juicio de amparo se suspenderá el plazo. Por otra parte, debemos recordar que la ley concede a las autoridades fiscales facultades investigadoras y verificadoras, como son el practicar visitas domiciliarias, solicitar informes a los contribuyentes, etcétera. Estas facultades también se extinguen en un plazo de cinco años por caducidad, excepción hecha de las facultades para investigar hechos constitutivos de delitos en materia fiscal, las cuales no se extinguen conforme al numeral 67 del Código Fiscal, sino de acuerdo con los plazos de prescripción de los delitos de que se trate,

conforme al artículo 100 de dicho ordenamiento. Por último, resta decir que el precepto a estudio concede a los contribuyentes la oportunidad para solicitar que se declare que se han extinguido las facultades de las autoridades para determinar las contribuciones omitidas y sus accesorios, así como para imponer sanciones por infracciones fiscales. Por lo que hace a la prescripción, éste es el medio para adquirir bienes o librarse de obligaciones mediante el transcurso de cierto tiempo y bajo las condiciones establecidas en la ley, así a la adquisición de bienes en virtud de la posesión, se le llama prescripción positiva y la liberación de obligaciones por no exigirse su cumplimiento se llama prescripción negativa. Esta figura jurídica a diferencia de la caducidad pertenece al derecho sustantivo, y se refiere a la extinción de una obligación fiscal (impuestos, derechos, productos o aprovechamientos) por el transcurso del tiempo. Se encuentra contemplada en los artículos 22 y 146 del Código Fiscal de la Federación; el primer numeral prevé la extinción de la obligación del Estado por el transcurso del tiempo de devolver las cantidades pagadas de más, cuando los contribuyentes son negligentes en exigir el reembolso de las cantidades pagadas de más o indebidamente por conceptos tributarios, estableciendo que ésta opera en los mismos términos que tratándose de créditos fiscales, y el segundo precepto, instituye la prescripción de los créditos fiscales, en el término de cinco años. Este término de cinco años, para que prescriban los créditos fiscales, se inicia a partir de la fecha en que el pago pudo ser legalmente exigido por la autoridad fiscal; esta aseveración del legislador implica necesariamente que el acreedor fiscal tenga conocimiento de la existencia de su derecho, así, cuando el crédito fiscal sea fijado por el Estado, bastará con que se cumpla el plazo señalado para su cumplimiento, para que comience a correr la prescripción a favor del particular, pero cuando la determinación del crédito fiscal deba ser determinada por el contribuyente, será éste quien debe presentar la declaración de la existencia del hecho generador y del nacimiento del crédito fiscal, para que comience a correr el término de cinco años para la prescripción del mismo, y en el supuesto de que no presente su declaración, el término comenzará a correr a partir de la fecha en que debió presentar su declaración. Ahora bien, el precepto en comento nos indica, que el término de cinco años se interrumpe con cada gestión de cobro que el acreedor notifique o haga saber al deudor o por el reconocimiento expreso o tácito de éste, respecto a la existencia del crédito fiscal, y completa esta idea, diciendo que se considera gestión de cobro cualquier actuación de la autoridad dentro del procedimiento administrativo de ejecución, siempre que se haga del conocimiento del deudor. También, tratándose de prescripción, el legislador concede, al igual que en la caducidad, la oportunidad al contribuyente de solicitar se declare ésta, sin tener que esperar a que la autoridad fiscal pretenda cobrar el crédito fiscal que ha prescrito; del análisis de estas dos figuras jurídicas, se advierten dos diferencias fundamentales, que mientras la caducidad se refiere a la extinción de las facultades de la autoridad para determinar, liquidar o fijar en cantidad líquida una obligación fiscal, por el simple transcurso del tiempo (en unos casos cinco años y en otros diez años), la prescripción se refiere a la extinción de una obligación fiscal a cargo del contribuyente, también por el transcurso del tiempo (cinco años); y la segunda que la caducidad se suspende con la interposición de algún recurso administrativo o juicio, y el término para la prescripción se interrumpe con cada gestión de cobro que se le notifique al deudor o por el reconocimiento expreso o tácito de éste.

#### TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 1803/90. Comercializadora de Refacciones y Partes Automotrices, S.A. de C.V. 14 de febrero de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Guadalupe Robles Denetro.

#### Notas:

Esta tesis contendió en la contradicción 11/99 resuelta por la Segunda Sala, de la que derivó la tesis 2a./J. 15/2000, que aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XI, febrero de 2000, página 159, con el rubro: "PRESCRIPCIÓN PREVISTA EN EL ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. EL PLAZO PARA QUE SE INICIE ES LA FECHA EN QUE EL PAGO DE UN CRÉDITO DETERMINADO PUDO SER LEGALMENTE EXIGIBLE."

Por ejecutoria de fecha 16 de febrero de 2001, la Segunda Sala declaró inexistente la contradicción de tesis 41/2000-SS en que participó el presente criterio.

#### Suprema Corte de Justicia de la Nación

Décima Época	Núm. de Registro: 2007186
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito	Tesis Aislada
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación	
Libro 9, Agosto de 2014, Tomo III	Materia(s): Común
Tesis: XXVII.3o.36 K (10a.)	
Página: 1852	

#### NOTARIO PÚBLICO. NO REALIZA ACTOS EQUIVALENTES A LOS DE UNA AUTORIDAD CUANDO SE LE RECLAMA LA PROTOCOLIZACIÓN DE UNA ESCRITURA PÚBLICA, SI ÚNICAMENTE DA FORMALIDAD AL ACTO JURÍDICO QUE CELEBRAN LAS PARTES.

Conforme al artículo 5o., fracción II, de la Ley de Amparo, el concepto de autoridad responsable queda desvinculado de su naturaleza formal, y ahora atiende a la unilateralidad del acto susceptible de crear, modificar o extinguir obligatoriamente situaciones jurídicas, con la modalidad de que los particulares tendrán esa calidad cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos en los referidos términos y cuyas funciones estén determinadas por una norma general. Por ende, la protocolización de una escritura pública por un notario público, al ejercer esa función en términos de la ley del notariado que rige su actuación, no implica la realización de actos equivalentes a los de una autoridad para efectos del amparo, ya que sólo autentica y da forma a los instrumentos donde constan los actos, hechos o negocios jurídicos que celebran las partes que en ellos intervienen, razón por la cual no impone disposiciones normativas ni modifica alguna situación jurídica de manera unilateral ni afecta la esfera legal de las partes, pues es el acto, hecho o negocio jurídico protocolizado el que, en sí mismo, crea, modifica o extingue situaciones jurídicas y el que, en su caso, podría causar perjuicio a las partes que intervienen.

#### TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO SÉPTIMO CIRCUITO.

Queja 62/2014. Enrique Alejandro Alonso Serrato. 27 de marzo de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Ramón Rodríguez Minaya. Secretaria: Claudia Luz Hernández Sánchez.

Esta tesis se publicó el viernes 15 de agosto de 2014 a las 9:42 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

### Suprema Corte de Justicia de la Nación

Quinta Época  
Instancia: Segunda Sala  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación  
Tomo LXXX  
Tesis: 4674  
Página: 4674

Núm. de Registro: 323763  
Tesis Aislada

Materia(s): Administrativa

#### NOTARIOS, DEBEN CONSIDERARSE COMO FUNCIONARIOS Y PUEDE REQUERIRSELES PARA QUE REMITAN ACTUACIONES CONCLUIDAS.

El artículo 152 de la Ley de Amparo establece: "a fin de que las partes puedan rendir sus pruebas en la audiencia del juicio, los funcionarios o autoridades tienen obligación de expedir con toda oportunidad a aquéllas, las copias o documentos que soliciten .... cuando se trata de actuaciones concluidas, podrán pedirse originarles, a instancia de cualquiera de las partes.". Ahora bien, atentos los términos y el espíritu del anterior precepto, no es razón bastante para no requerir al notario que tuviere en su poder un expediente, para que lo remita al Juzgado de Distrito si se trata de actuaciones concluidas, la circunstancia de no tener el carácter de autoridad, en virtud de que para los efectos del referido precepto, debe ser considerado como funcionario; por lo que debe revocarse el auto por el que el Juez de Distrito declaró no estar capacitado legalmente para requerir al notario respectivo por no tener carácter de autoridad.

Queja en amparo administrativo 110/44. García Ignacio. 30 de junio de 1944. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Gabino Fraga. Relator: Manuel Bartlett B.

### Suprema Corte de Justicia de la Nación

Décima Época  
Instancia: Segunda Sala  
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación  
Libro 22, Septiembre de 2015, Tomo I  
Tesis: 2a/JJ. 127/2015 (10a.)  
Página: 510

Núm. de Registro: 2010018  
Jurisprudencia  
Materia(s): Común

#### NOTARIOS PÚBLICOS. NO SON AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO EN LOS CASOS EN QUE CALCULAN, RETIENEN Y ENTERAN EL IMPUESTO SOBRE ADQUISICIÓN DE INMUEBLES, PORQUE ACTÚAN COMO AUXILIARES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

Esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver la contradicción de tesis 423/2014, determinó que de acuerdo con el artículo 5, fracción II, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, para que un particular pueda ser llamado a juicio en calidad de autoridad responsable se requiere que el acto que se le atribuya: 1) sea equivalente a los de autoridad, esto es, que dicte, ordene, ejecute o trate de ejecutar algún acto en forma unilateral y obligatoria, o bien, que actúe en determinado sentido; 2) afecte derechos creando, modificando o extinguiendo situaciones jurídicas; y 3) que sus funciones estén determinadas en una norma general que le confiera las atribuciones para actuar como una autoridad del Estado, cuyo ejercicio, por lo general, tenga un margen de discrecionalidad. Sobre esa base, cuando el notario público por disposición legal calcula, retiene y entera el impuesto sobre adquisición de inmuebles, no tiene el carácter de autoridad responsable para efectos del juicio de amparo, en virtud de que no actúa de manera unilateral y obligatoria sino en cumplimiento de las disposiciones que le ordenan la realización de esos actos, de donde se entiende que actúa como auxiliar del fisco. Ello no implica desconocer que esos actos pueden ser considerados como la aplicación de una norma general para efectos de la promoción del juicio de amparo.

Contradicción de tesis 174/2015. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero en Materia Administrativa del Primer Circuito y Tercero del Décimo Octavo Circuito. 19 de agosto de 2015. Cinco votos de los Ministros Eduardo Medina Mora I., Juan N. Silva Meza, José Fernando Franco González Salas, Margarita Beatriz Luna Ramos y Alberto Pérez Dayán. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretaria: Guadalupe de la Paz Varela Domínguez.

Tesis y criterio contendientes:

Tesis XVIII.3o. J/1 (10a.), de título y subtítulo: "IMPUESTO SOBRE ADQUISICIÓN DE BIENES INMUEBLES Y DERECHOS POR LA INSCRIPCIÓN EN EL INSTITUTO DE SERVICIOS REGISTRALES Y CATASTRALES DEL ESTADO DE MORELOS. SU CÁLCULO Y RETENCIÓN POR UN NOTARIO PÚBLICO CON MOTIVO DE LA PROTOCOLIZACIÓN DE UN CONTRATO DE COMPRAVENTA, CONSTITUYEN ACTOS DE AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO, IMPUGNABLES A PARTIR DE LA FIRMA DE LA ESCRITURA RESPECTIVA.",

aprobada por el Tercer Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito y publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 5 de junio de 2015 a las 9:30 horas, y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 19, Tomo II, junio de 2015, página 1643, y

El sustentado por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, al resolver la queja 130/2015.

Tesis de Jurisprudencia 127/2015 (10a.). Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del dos de septiembre de dos mil quince.

Esta tesis se publicó el viernes 25 de septiembre de 2015 a las 10:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 28 de septiembre de 2015, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.



Suprema Corte de Justicia de la Nación

Décima Época Núm. de Registro: 2011432  
Instancia: Primera Sala Tesis Aislada  
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación  
Libro 29, Abril de 2016, Tomo II Materia(s): Constitucional  
Tesis: 1a. CVI/2016 (10a.)  
Página: 1131

**PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL. EL ESTABLECIMIENTO DE ESTA FIGURA NO PUGNA CON EL DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO EFECTIVO A LA JUSTICIA.**

De la reforma al artículo 1o. constitucional de 10 de junio de 2011, se obtiene que es obligación de todas las autoridades, en el ámbito de sus respectivas competencias, observar los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal y en los tratados internacionales. Sin embargo, de ello no se sigue que los órganos jurisdiccionales nacionales, so pretexto del derecho fundamental de acceso a la justicia, de conformidad con lo previsto en la Constitución Federal y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, dejen de aplicar los demás principios de la función jurisdiccional, tales como los de legalidad, igualdad, seguridad jurídica y debido proceso, pues ello provocaría un estado de inseguridad en la sociedad que a la postre significaría una transgresión a ese acceso efectivo a la justicia. Ahora bien, la figura de la prescripción de la acción penal, traducida ésta en la determinación de un plazo establecido en la ley para tener por extinguida la acción punitiva del Estado, no conlleva, por regla general, una transgresión al derecho humano de acceso efectivo a la justicia, pues el establecimiento de los plazos que en su caso imponen los legisladores en las leyes penales secundarias, tiene como fin último que no quede expedita indefinidamente la acción persecutoria del Estado, lo que encuentra su justificación en el derecho a la seguridad y certeza jurídica de que deben gozar todos los gobernados. Lo anterior, sin desconocer que pueden suscitarse casos en los que el establecimiento de la prescripción de la acción penal sí pudiere llegar a ser transgresora del derecho humano de acceso a la justicia, pues en el ámbito internacional existen ilícitos respecto de los cuales se ha declarado su imprescriptibilidad, como es el caso de los "crímenes de guerra" y "crímenes de lesa humanidad". Por otra parte, la mencionada reforma no significa que los órganos jurisdiccionales nacionales dejen de ejercer sus atribuciones y facultades de impartir justicia en la forma en que venían desempeñándolas, sino que dicho cambio sólo conlleva a que si en los instrumentos internacionales existe una protección más benéfica para la persona respecto de la institución jurídica de que se trate, ésta se aplique, sin que tal circunstancia signifique que, al ejercer tal función jurisdiccional, dejen de observarse los diversos principios constitucionales y legales, o las restricciones que prevé la norma fundamental, ya que de hacerlo, se provocaría un estado de incertidumbre en los destinatarios de tal función.

Amparo directo en revisión 2597/2015. 21 de octubre de 2015. Unanimidad de cuatro votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Olga Sánchez Cordero de García Villegas, quien reservó su derecho para formular voto concurrente, y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Ausente: José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretario: Alfonso Francisco Trenado Ríos.

Esta tesis se publicó el viernes 15 de abril de 2016 a las 10:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Suprema Corte de Justicia de la Nación

Décima Época Núm. de Registro: 2008574  
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tesis Aislada  
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación  
Libro 15, Febrero de 2015, Tomo III Materia(s): Constitucional, Penal  
Tesis: XVIII.3o.1 P (10a.)  
Página: 2815

**PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL. EL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 102 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MORELOS, AL ESTABLECER QUE DURANTE LA SEGUNDA MITAD DEL PLAZO PARA QUE OPERE, AQUÉLLA SÓLO SE INTERRUMPIRÁ POR LA DETENCIÓN DEL INculpADO, ES INCONVENCIÓNAL Y DEBE INAPLICARSE, POR SER CONTRARIO A LOS ARTÍCULOS 8, NUMERAL 1 Y 25 DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.**

El último párrafo del artículo 102 del Código Penal para el Estado de Morelos, al establecer que durante la segunda mitad del plazo establecido para que opere la prescripción, ésta sólo se interrumpirá por la detención del inculpado, es inconvencciónal y debe inaplicarse, por ser contrario a los artículos 8, numeral 1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que dicha porción normativa obstaculiza la sanción de los responsables de los delitos y dificulta el acceso de la víctima u ofendido a los tribunales, y a las garantías judiciales y de protección judicial, pues la eventual declaratoria de prescripción bajo los parámetros mencionados, implica la absolución del inculpado y, en consecuencia, un menoscabo al derecho humano de la víctima; máxime cuando es consecuencia de la inactividad del Ministerio Público, como órgano de procuración de justicia, por lo que la víctima u ofendido no es responsable de velar por la celeridad de la actuación en el desarrollo del proceso penal, ni por la falta de la debida diligencia de las autoridades; más aún, cuando el interés e intención de aquélla se satisfizo con la noticia que se dio del delito a través de la denuncia o querrela dentro del término establecido en la ley; no considerarlo así, sería aceptar que es jurídico y válido que se declare la prescripción de un derecho mientras se está ejerciendo. Sin que lo anterior implique que la prescripción, en casos de delitos no graves, a la luz del derecho internacional de los derechos humanos, sea inconvencciónal y deba desaplicarse, sino que la inaplicación en el caso, deriva de los términos establecidos en la propia norma analizada.

**TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO OCTAVO CIRCUITO.**

Amparo en revisión 173/2014. 26 de septiembre de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo del Castillo Vélez. Secretaria: Silvia Guadalupe Walkup Mentado.

Esta tesis se publicó el viernes 27 de febrero de 2015 a las 9:30 horas en el Semanario Judicial de la Federación.





# La prescripción por usucapión y el registrador como parte de una demanda



Enrique Cruz Guerrero

Ex registrador del Registro Público de la Propiedad del Estado de México

**E**

XISTEN EN NUESTRO PAÍS FORMAS DE ADQUIRIR O PERDER LA propiedad, que nacen de la necesidad que los particulares tienen de que los órganos jurisdiccionales les reconozcan derechos sobre inmuebles que están poseyendo. Tenemos así como un modo derivativo de adquirir la propiedad, la prescripción adquisitiva, llamada usucapión. “*Modestinus liber V, Pandectarum: Usucapio est adiectio domini per continuationem possessionis temporis lege definiti*”?<sup>1</sup> Mediante ésta, se adquiere una cosa o un derecho por la virtud jurídica de su posesión continua, durante

<sup>1</sup> Digesto, L. XLI, T. III, L. 3.



el tiempo que la ley señala, debiendo estar revestida la posesión de buena fe y con justo título o en concepto de dueño, en forma pública, pacífica y no interrumpida.

Nuestro código y las demás legislaciones estatales contemplan no sólo los casos de buena fe (*bona fides praesumitur*), *Gaius dixit: "Quaecunque sunt iustae causae acquirendarum, rerum, si ex his causis nactio res amiserimus, dabitur nobis earum rerum persequendarum grata haec actio [...]* 2. *Qui a pupillo emit, probare debet, tutore auctore lege non prohibente se emisse. Sed et si deceptus falso tutore auctore emerit, bona fide emisse videtur*";<sup>2</sup> sino también el caso de la posesión de mala fe, por lo que no basta la simple intención de poseer como dueño, es necesario probar la ejecución de actos o hechos, susceptibles de ser apreciados por los sentidos que de manera indiscutible y objetiva demuestren que el poseedor es el dominador de la cosa, en sentido económico, aún cuando carezca de un título legítimo.

En el Derecho Romano, al referirse a la *possessio*, el usucapiente debía tener la posesión del objeto que quería usucapir; sin embargo, la mera *possessio naturalis* no era suficiente, ni tampoco la posesión sin el ánimo, requiriéndose entonces la *possessio ad usucapionem*. Otra figura relacionada es la *praescriptio longi temporis*, que establecía el tiempo necesario para que pudiera operar la prescripción, que iba de diez años hasta veinte años, dependiendo de la ciudad o provincia en que viviera el poseedor, en relación con el propietario.

El maestro Floris Margadant, cita a Justiniano, el Unificador, quien fundió la *usucapio* y la *praescriptio longi temporis*, para

<sup>2</sup> Digesto, L. VI, T. II, L. 13, 2, comentario al edicto provincial, Libro VII.

crear la prescripción de tres años para muebles y de diez a veinte años para inmuebles, según se tratara de un propietario *praesens* o *absens*. Dentro de esta institución valían las reglas expuestas de la *accessio temporis* y la determinación de la buena o mala fe.<sup>3</sup>

De acuerdo a lo anteriormente expresado para que se opere la prescripción positiva o usucapión, se precisa de dos elementos fundamentales: la posesión y el tiempo.

En el Derecho Positivo Mexicano, el que esté poseyendo un bien inmueble, a título de dueño, de buena o mala fe, pública e ininterrumpidamente por más de cinco años, puede promover ante la autoridad judicial competente el juicio de prescripción positiva o usucapión, contra quien aparezca como propietario de ese bien inmueble, en el Registro Público de la Propiedad (*contra tabulas*), a fin de que se declare por sentencia ejecutoriada, y una vez que se haya acreditado en el procedimiento los extremos de la acción de prescripción, que ese poseedor se ha convertido en propietario de dicho bien inmueble por el transcurso del tiempo con las características fijadas por la ley.

Al respecto, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación prescribe: "*Prescripción Adquisitiva*. Posesión con justo título. En los Estados de la República donde la ley exige como requisito para prescribir adquisitivamente que la posesión esté fundada en justo título, como lo hacía el Código Civil del Distrito y Territorios Federales de 1884, no basta con revelar el origen de la posesión y afirmar que se posee a título de dueño, sino además el actor debe probar la existencia del acto en que se

<sup>3</sup> Guillermo Floris Margadant, *El Derecho Privado Romano*, México, 1986, pp. 262 ss.

fundamente y se cree bastante para transferir el dominio, porque el justo título no se presume, si no debe ser acreditado”.

Ahora bien, en la legislación vigente en el Estado de México se establece como requisito la existencia del justo título. Asimismo, tendrá que acreditarse la inscripción del inmueble en el Registro Público de la Propiedad con la certificación que expida el registrador.

El concepto legal de la usucapión es el siguiente: “La usucapión es un medio de adquirir la propiedad de los bienes mediante la posesión de los mismos, durante el tiempo y con las condiciones establecidas en el Código Civil. La posesión necesaria para usucapir debe ser: I. En concepto de propietario; II. Pacífica; III. Continua; y IV. Pública”.

Tomando en consideración que la legislación civil para el Estado de México exige el justo título, la responsabilidad del registrador aumenta ya que se toma como base del procedimiento el certificado de inscripción expedido por él mismo; el registrador al ser emplazado en un juicio de prescripción positiva o usucapión, como parte demandada, deberá tomar muy en cuenta las prestaciones que se le reclamen, ya que de allanarse al procedimiento estaría faltando a la función —que tiene la Institución de la que forma parte actuante— de proteger el interés jurídico dando a conocer en la inscripción correspondiente al titular registral cuyo derecho fue incorporado al Registro después de la calificación positiva que en su momento llevó a cabo quien obviamente es demandado principal en el mismo juicio, y que en gran número de casos ignora esta situación, pues no se le notifica debidamente, arguyéndose que se desconoce su domicilio. Es pertinente girar

un oficio a la policía para que se aboque a la localización de su paradero o domicilio, sucediendo frecuentemente que de manera oficiosa y sin realizar la investigación adecuada, se informa al juzgador no haber localizado el paradero o domicilio de dicho demandado, quien será notificado en boletín judicial, quedando entonces como único demandado cierto el antes dicho Registrador de la Propiedad, mismo que debe llevar adelante el juicio defendiendo con los elementos a su alcance la posición procesal en la que se encuentra.

Ésta es la única intervención durante el procedimiento en que el Registrador es tomado en cuenta, ya que durante la posterior secuela del procedimiento no es notificado para comparecer a la audiencia correspondiente; por tanto, una vez terminado el procedimiento el juez dicta sentencia, declarando al promovente poseedor, como propietario del bien usucapido, ordenando se inscriba dicha sentencia en el Registro Público de la Propiedad condenando en tal sentido al Registrador demandado. Cabe hacer notar que la legislación actualmente establece la obligación de protocolizar la sentencia una vez que cause ejecutoria, como en el caso de la información *ad perpetuam*. Por tanto, en la protocolización de la sentencia del juicio de prescripción por usucapión se cubren los impuestos y se cumplen con los requisitos administrativos que al caso deban hacerse exigibles, bajo la supervisión y responsabilidad del Notario.

Se debe tomar en cuenta que dentro de las funciones por parte del Registrador se encuentran las de supervisar que se cumplan esas formas extrínsecas ordenadas por la ley, y al no encontrarse que están integrados previamente los pagos de impuestos y

autorizaciones administrativas debe rechazar el documento que contiene la orden del juzgador para inscribir la sentencia, informándosele que no es posible dar cumplimiento a lo solicitado en virtud de que faltan los tantas veces mencionados requisitos que exige la ley de la materia. Es decir, motiva y fundamenta su calificación denegatoria. Si el juez ordena en un segundo oficio que se proceda a inscribir la resolución en sus términos, el Registrador no puede desobedecer el mandato judicial pero dejará constancia en el asiento y apéndice o folio correspondientes para cubrir responsabilidad.

Basta con observar la legislación que nos rige para percatarse que el Registrador no puede substraerse a las sanciones que en su actividad le producen la decidia, la negligencia o la deshonestidad. El Registrador puede incurrir en responsabilidad de diversas maneras, y ésta puede ser de carácter civil, administrativo fiscal y hasta penal.

La Institución del Registro Público de la Propiedad tiene por objeto dar publicidad y seguridad jurídica a los actos que conforme a la ley deban ser oponibles frente a terceros y el Registrador es la persona física que encarna a la Institución y debe realizar todos los actos legales a su alcance para darle actuación a dichos principios.

En el Primer Congreso Internacional de Derecho Registral —celebrado en la ciudad de Buenos Aires, Argentina en 1972—, se afirmó que la tarea del Registrador debe recaer en jurisperitos, lo que fue reiterado en el III Congreso Internacional de Derecho Registral, celebrado en San Juan de Puerto Rico, en el año de 1997. Es así que siendo el Registrador un conocedor profesional

especializado del Derecho, en su actividad cotidiana le son aplicables las sanciones que por su irresponsabilidad merezca.

## Bibliografía

- FLORIS MARCADANT, Guillermo, *El Derecho Privado Romano*, México, 1986.,  
JUSTINIANO, *Digesto*, L. VI, T. II, L. 13, 2.  
\_\_\_\_\_, *Digesto*, L. XLI, T. III, L. 3.





# Créditos

Jose Antonio Armendáriz  
Director del Curso de Aspirantes

## ***Escriva***

**Revista del Colegio de Notarios  
del Estado de México**

## **Consejo Editorial de *Escriva***

Fernando Trueba Buenfil  
Jorge Claudio Ibarrola Muro

Las opiniones de los autores sólo son de su responsabilidad y no necesariamente reflejan la opinión ni el criterio del Colegio de Notarios del Estado de México.

Prohibida su reproducción total o parcial sin permiso escrito del Colegio de Notarios del Estado de México.

## **Edición y diseño**

José Luis Trueba Lara

## **Corrección y cuidado editorial**

Verónica Gómez Martínez

## **Preprensa, impresión y negativos**

Ediciones Corunda

# Créditos







