

**EFFECTOS DE LA LEY FEDERAL PARA LA PREVENCIÓN E IDENTIFICACIÓN
DE OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILICITA EN LA
ACTUACIÓN NOTARIAL EN MÉXICO.**

**EFFECTS OF FEDERAL LAW FOR PREVENTION AND IDENTIFICATION OF
OPERATIONS WITH ILLEGAL RESOURCES OF NOTARIAL IN ACTION IN
MEXICO.**



Dr. Vicente Torre Delgadillo *

Dra. Gisela María Pérez Fuentes *

* Profesor Investigador de Tiempo Completo de la Facultad de Derecho "Abogado Ponciano Arriaga Leija" de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, México y Responsable del Cuerpo Académico Reforma del Estado y Derechos Humanos. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores desde 2009.

* Profesora investigadora de Tiempo Completo de la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, México. Líder del Cuerpo Académico "Estudios de Derecho Civil". Pertenece al Sistema Nacional de Investigadores del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología nivel II.

SUMARIO: Introducción; I.- Objetivo de la LFPIORPI¹; II.-Entidades y profesionales responsables de informar; III.- Experiencia en el Derecho Comparado; IV.- Sanciones; V.- Conclusión; VI.- Bibliografía. Fecha de recepción 30/05/2014. Fecha de aceptación 20/06/2014.

RESUMEN.- El despacho aduanero debe ser escindido desde la perspectiva del Derecho Tributario Sustantivo y Administrativo. El actuar del sujeto pasivo es el aspecto sustantivo, el actuar del sujeto activo es el aspecto administrativo del despacho. Incluir en el derecho positivo los aspectos referidos, señalando claramente cuando termina el despacho abona a la seguridad jurídica, pues su conclusión es el acto vinculante para el actuar del Estado.

PALABRAS CLAVE.- despacho, aduanas, legalidad, reconocimiento, sustantivo, administrativo.

ABSTRACT.- Customs dispatch must be divided from the perspective of Substantive Tax Law and Administrative Tax Law. The act of the taxpayer is the substantive aspect. The act of the tax authority is the administrative side of the customs dispatch. Aforementioned aspects has to be included in the positive law, clearly indicating when the customs dispatch ends and pay for legal certainty, because its conclusion is the binging act for the act of the State.

KEY WORDS.- Dispatch, customs, legality, substantive, administrative, customs examination.

INTRODUCCIÓN

El lavado de dinero, bienes y activos provenientes de actividades ilícitas y financiamiento al crimen organizado, constituye una de las mayores problemáticas

¹ Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita

a la que se enfrentan los gobiernos, lo anterior como consecuencia de los efectos negativos que infringen en la economía, el sistema de justicia y la gobernabilidad de los Estados, situaciones que han afectado y afectan seriamente los sistemas democráticos a nivel mundial.

Ante estas circunstancias vemos como a nivel internacional organismos como el Grupo de Acción Financiera internacional (GAFI)² o el Grupo de Acción Financiera del Caribe (GAFIC)³ y organismos internacionales como la Organización de las Naciones Unidas o la Organización de Estados Americanos preocupados por combatir estas prácticas han recomendado la adopción de medidas efectivas para luchar contra el lavado de dinero, bienes y activos provenientes de actividades ilícitas y financiamiento al terrorismo.

En este contexto, desde hace años el Gobierno de México se ha dado a la tarea de crear una serie de políticas públicas para el combate al crimen organizado, intentado para ello establecer medidas y mecanismos que en muchas ocasiones no han resultado ser los más apropiados.

Ante esta situación el 17 de octubre de 2012 el entonces presidente de la República, Lic. Felipe Calderón Hinojosa,⁴ expidió la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita – LFPIORPI en adelante-, misma que entró en vigor nueve meses después. A través de esta ley el gobierno federal intenta generar la obligación a ciertos sujetos –gatekeepers-⁵ de identificar e informar los actos u operaciones que por sus

² Véase http://www.shcp.gob.mx/inteligencia_financiera/ambito_internacional/Paginas/gafi.aspx.
Página web visitada el 18/11/2013

³ Véase http://www.shcp.gob.mx/inteligencia_financiera/ambito_internacional/Paginas/GAFIC.aspx.
Página web visitada el 18/11/2013

⁴ FELIPE CALDERÓN HINOJOSA fungió como presidente de los Estados Unidos Mexicanos durante el periodo comprendido de diciembre de 2006 a diciembre de 2012.

⁵ Persona que en un equipo de trabajo actúa como especialista de información, no solamente con capacidad *reactiva*, respondiendo eficazmente a las demandas de información que recibe de sus compañeros de trabajo sino también *proactivamente*, adelantándose a las necesidades de información antes de que sean percibidas. El trabajo de gatekeeper debe ser desarrollado por

características, pudieran estar vinculados a procesos de lavado de dinero de financiamiento al crimen organizado.⁶

I.- OBJETIVO DE LA LFPIORPI

De conformidad con lo establecido con el artículo segundo de la LFPIORPI se aprecia que el objetivo principal de la ley materia del presente análisis consiste en establecer las medidas y procedimientos necesarios para prevenir y detectar actos u operaciones –actividades vulnerables⁷- realizadas tanto por personas físicas como morales que comprendan recursos de procedencia ilícita y de esta forma contar con *“las estrategias y líneas de acción que se deberán seguir a efectos de implementar y dar seguimiento a mecanismos de prevención y detección de actos, omisiones y operaciones que pudieran favorecer, entre otros, la comisión del delito de lavado de dinero, a través de la recepción, análisis y diseminación de los reportes de operaciones que emitan las instituciones financieras y demás*

profesionales de la materia de trabajo de que se trate que por sus cualidades de curiosidad e interés por conocer fuentes de información y bases de datos, meticulosidad en el tratamiento de los documentos manejados por el equipo, etc. se encaminan a realizar esta tarea, fundamental en cualquier proyecto de investigación. La enorme cantidad de fuentes de información, su complejidad y sus limitaciones hacen que el intermediario gatekeeper sea cada vez más necesario.

⁶ Lavado de dinero es un mecanismo a través del cual los criminales logran disfrutar del producto de sus delitos y encauzarlo a la adquisición de recursos materiales y humanos para la consecución de sus fines, entre los que se encuentran el fortalecimiento de sus estructuras y capacidades delictivas.

⁷ Art. 3 LFPIORPI, “Para los efectos de esta ley se entenderá por: I.- Actividades vulnerables, a las actividades que realicen las entidades financieras en términos del artículo 14 y a las que se refiere el artículo 17 de esta ley”.

personas obligadas a ello”,⁸ marco jurídico que sienta las bases para proteger el sistema financiero y la economía de México.⁹

⁸ Véase http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5307042&fecha=17/07/2013. Acuerdo A/078/13 del Procurador General de la República, por el que se establece la organización y funcionamiento de la Unidad Especializada en Análisis Financiero de la Procuraduría General de la República, publicado en el DOF el 17/07/2013.

⁹A grandes rasgos el artículo 17 de la LFPIORIP enuncia como Actividades Vulnerables; I. Las vinculadas a la práctica de juegos con apuesta, concursos o sorteos que realicen organismos descentralizados conforme a las disposiciones legales aplicables, la venta de boletos, fichas o cualquier otro tipo de comprobante similar para la práctica de dichos juegos. II. La emisión o comercialización, habitual o profesional, de tarjetas de servicios, de crédito, de tarjetas pre-pagadas y de todas aquellas que constituyan instrumentos de almacenamiento de valor monetario, que no sean emitidas o comercializadas por Entidades Financieras. Serán objeto de Aviso ante la Secretaría, en el caso de tarjetas de servicios o de crédito, cuando el gasto mensual acumulado en la cuenta de la tarjeta sea igual o superior al equivalente a un mil doscientas ochenta y cinco veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal. En el caso de tarjetas pre-pagadas, cuando se comercialicen por una cantidad igual o superior al equivalente a seiscientos cuarenta y cinco veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal; III. La emisión y comercialización habitual o profesional de cheques de viajero, distinta a la realizada por las Entidades Financieras. IV. El ofrecimiento habitual o profesional de operaciones de mutuo o de garantía o de otorgamiento de préstamos o créditos, con o sin garantía, por parte de sujetos distintos a las Entidades Financieras. V. La prestación habitual o profesional de servicios de construcción o desarrollo de bienes inmuebles o de intermediación en la transmisión de la propiedad o constitución de derechos sobre dichos bienes, en los que se involucren operaciones de compra o venta de los propios bienes por cuenta o a favor de clientes de quienes presten dichos servicios. VI. La comercialización o intermediación habitual o profesional de Metales Preciosos, Piedras Preciosas, joyas o relojes, en las que se involucren operaciones de compra o venta de dichos bienes en actos u operaciones cuyo valor sea igual o superior al equivalente a ochocientos cinco veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal, con excepción de aquellos en los que intervenga el Banco de México. VII. La subasta o comercialización habitual o profesional de obras de arte. VIII. La comercialización o distribución habitual profesional de vehículos, nuevos o usados. IX. La prestación habitual o profesional de servicios de blindaje de vehículos terrestres, nuevos o usados, así como de bienes inmuebles, X. La prestación habitual o profesional de servicios de traslado o custodia de dinero o valores, con excepción de aquellos en los que intervenga el Banco de México y las instituciones dedicadas al depósito de valores. XI. La prestación de servicios profesionales, de manera independiente, sin que medie relación laboral con el cliente respectivo, XII. La prestación de

Para lograr lo anterior se ha estructurado una coordinación interinstitucional que se encargará de investigar y perseguir los delitos derivados de operaciones en las que se utilicen recursos de procedencia ilícita.

II.- ENTIDADES Y PROFESIONALES RESPONSABLES DE INFORMAR.

Desde nuestro punto de vista la LFPIORPI asigna tareas muy delicadas a un determinado sector de la población con responsabilidades económicas por una parte -comerciantes, instituciones financieras, prestadores de servicios, y con garantías de fe pública y seguridad jurídica por otra, -notarios y corredores públicos-, provocando en algunos de ellos preocupación considerando que ésta debe ser una función propia del Estado, quien cuenta con el poder necesario para hacer frente a la situación. No obstante para lograr lo anterior se requiere de la decisión y sobretodo de la capacitación necesaria para hacerlo.

En la presente Ley, la tarea de identificar a las personas, de hurgar sobre sus actividades o preguntar al cliente si tiene conocimiento o existe un tercero beneficiario del negocio que se está practicando recae en los siguientes sujetos:

a) Entidades Financieras.

Las entidades financieras estarán obligadas a establecer las medidas y procedimientos necesarios para prevenir y detectar actos, omisiones u operaciones que pudieran ubicarse en los supuestos de hecho previstos en el capítulo segundo del título vigésimo tercero del código penal federal, así como, para identificar a sus clientes y usuarios.

Además deberán presentar ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público – SHCP en adelante– los reportes sobre actos, operaciones y servicios que realicen con sus clientes y realicen los miembros del consejo administrativo, apoderados,

servicios de fe pública; XIII. La recepción de donativos, XIV. La prestación de servicios de comercio exterior como agente o apoderado aduanal, XV. La constitución de derechos personales de uso o goce de bienes inmuebles.

directivos y empleados de la propia entidad que pudiesen contravenir o vulnerar la adecuada aplicación de la ley objeto de análisis. También deberá entregar por conducto de órgano desconcentrado competente la información y documentación relacionada con los actos, operaciones y servicios que realicen¹⁰.

b) Entidades Colegiadas.

Las entidades colegiadas – *personas morales reconocidas por la legislación mexicana que agrupan a personas que realizan tareas similares relacionadas con actividades vulnerables*-, tienen la obligación de dar avisos a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a través del Servicio de Administración Tributaria -SAT en adelante- y la Unidad de Inteligencia Financiera -UIF en adelante- de conformidad con lo previsto por el artículo 17 de la LFPIORPI.

Las Entidades Colegiadas a fin de dar cumplimiento a lo que les marca la ley deberán firmar convenio con el SAT y la UIF a fin de poder presentar los avisos referentes a la realización de las actividades de las consideradas como vulnerables.

Será el representante de estas personas morales el responsable del cumplimiento de las obligaciones de la ley, incluida la de dar respuesta a los requerimientos de información que formule la UIF o el SAT. De la misma manera, se establece la obligación de conservar, física o electrónicamente, por un plazo mínimo de cinco años la información, documentación, datos e imágenes que reciban de sus integrantes para la presentación de sus avisos, así como los acuses correspondientes que el SAT les haya proporcionado.

El plazo empezará a contar a partir de la fecha de recepción de la

¹⁰ Las entidades financieras estarán obligadas a conservar por lo menos 10 años, la información y documentación relativa a sus clientes y usuarios. La supervisión, verificación y vigilancia del cumplimiento de las obligaciones se realizará por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro o el Servicio de Administración Tributaria en apoyo a la Secretaria de hacienda y Crédito Público.

información o documentación, o de la generación del acuse de la presentación de los Avisos, según sea el caso.

Las Entidades Colegiadas podrán contar con un órgano concentrador, el cual tendrá el carácter de auxiliar en el cumplimiento de las obligaciones establecidas para las Entidades Colegiadas en la Ley, en el presente Reglamento y en las Reglas de Carácter General y demás disposiciones que de estos emanen.¹¹

c) Fedatarios Públicos

El caso de los notarios y corredores públicos la LFPIORPI señala como obligación el reportar toda transmisión o constitución de derechos reales¹² sobre bienes inmuebles. Prácticamente la totalidad de las operaciones que involucran derechos reales interviene el Notario público (donaciones; permutas; créditos hipotecarios; transmisión de la propiedad, constitución de hipotecas, copropiedad o posesión.

La propia ley nos indica los casos de excepción en que los notarios no tienen la obligación de dar el aviso respectivo, a saber: cuando la constitución de derechos reales (créditos hipotecarios) sean a favor de instituciones del sistema financiero (grupos financieros, banca comercial, banca de desarrollo, casas de bolsa, sociedades de inversión, aseguradoras, arrendadoras financieras, afianzadoras, almacenes generales de depósito, uniones de crédito, casas de cambio y empresas de factoraje) o los organismos públicos de vivienda y Fondo de la Vivienda del ISSSTE¹³ y en el caso de que el monto de la contraprestación o precio, no exceda la cantidad de \$500,000.00 pesos.

¹¹ Arts. 32 a 41 de la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita. www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5310763&fecha=16/08/2013. Página web consultada el 18 de Noviembre de 2013.

¹² Los derechos reales se encuentran constituidos principalmente por la propiedad, la copropiedad, la posesión, así como también el uso, usufructo, habitación, prenda e hipoteca.

¹³ Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

A diferencia de otras leyes de carácter fiscal, la donación se considera exenta de algunos impuestos, pero en esta ley, aun cuando no lo señale expresamente, la donación queda incluida en las operaciones que pudieran resultar vulnerables.

También están obligados a informar del otorgamiento de poderes para actos de administración o dominio otorgados con carácter irrevocable. También deberán reportar la constitución de personas morales y los actos que las mismas realicen tendientes a realizar: una modificación de su patrimonio derivada de un aumento o disminución del capital social; una fusión o escisión; compraventa de acciones y partes sociales de tales personas.¹⁴

Otra actividad que los notarios y corredores públicos deben reportar a las autoridades son cualquier constitución o modificación de fideicomisos traslativos de dominio o de garantía sobre bienes inmuebles, y el mutuo o crédito, con o sin garantía.

En estos supuestos, conforme a la Ley, el notario público tiene que dar aviso a la Secretaría de Hacienda. En este punto es importante señalar que esta obligación de avisar a la Secretaría ya está prevista en la Ley del Impuesto sobre la Renta y en el Código Fiscal de la Federación para determinados asuntos, relacionados con la transmisión de bienes o con las personas morales.

Por lo tanto, lo que tenemos es que la LFPIORIP es ampliar el abanico de operaciones sobre las cuales hay que dar el aviso, como es el caso de los poderes, el mutuo con o sin garantía, sin embargo, es conveniente precisar que la finalidad del aviso en materia fiscal, tenía que ver con propósitos meramente recaudatorios. Por lo tanto, en este tenor tenemos que si antes éramos auxiliares de la SHCP a partir de esta ley las instituciones financieras, los comerciantes, notarios, etc., son auxiliares de la Procuraduría General de la República.

En el sentir de una parte del notariado mexicano respecto de la LFPRORIP

¹⁴ También es importante destacar que el notario público tiene la obligación de dar el aviso, cuando se otorguen mandatos irrevocables, en este punto se debe poner mucha atención ya que la ley no señala ninguna excepción a este caso específico lo que puede producirse es la pérdida del oficio y cancelación del nombramiento de notario si no se da el aviso correspondiente.

es que se está ejerciendo demasiada presión en el desempeño de la actividad, lo anterior debido a que si no se solicita la información sobre la actividad u ocupación, o si no se pide información al cliente acerca de un tercero dueño o beneficiario del asunto, si no se conserva la información en un término de 5 años, o bien, si no se dan los avisos de las actividades vulnerables se les pueden imponer multas que van de los \$12,466.00 a \$4'051,450.00 si la imposición de la multa fuese en este momento.¹⁵

Respecto a la cesación del ejercicio de la función notarial y la revocación de la patente, en caso de reincidencia o en las omisiones de los avisos a que se refiere el artículo 17 de la ley (sin necesidad de haber reincidencia), se considera que se debe tener mucho cuidado, pues la intervención del notario público en este tipo de operaciones vulnerables, no se circunscribe únicamente a las escrituras públicas en que estas operaciones se pudieran otorgar, sino a cualquier otra intervención en cualquier otro tipo de documento, como pudiera ser, por ejemplo, la simple certificación de firmas, o la certificación de ratificación de firmas o de reconocimiento de contenido de documento, incluso el caso extremo de considerar como obligación del notario, dar aviso a la SHCP en el caso de una simple certificación de cotejo de documentos privados cuyas características o montos, se asimilaran a los indicados en esta ley.

Si bien es cierto que la revocación de la patente de notario, corresponde únicamente al titular del poder ejecutivo, sin embargo la SHCP turnará la solicitud al gobernador del estado, para que en términos de la ley del notariado y sobre todo como consecuencia de la infracción a una ley federal, sumamente sensible para las políticas públicas de México, realice el trámite para lograr la revocación de la patente de notario.

¹⁵ La multa en euros oscila entre los 709.00 y los 30, 236.87 € aproximadamente.

III.- EXPERIENCIA EN EL DERECHO COMPARADO.

La normativa mexicana no es del todo novedosa, en España como se conoce, el Notario envía el Índice Único Informatizado (NIU)¹⁶ y el Consejo General del Notariado forma un índice único informatizado con el conjunto de los índices informatizados a partir de los que remitan los notarios a los Colegios Notariales.¹⁷ Los Notarios españoles contribuyen en su trabajo de garantizar la seguridad jurídica a través de la herramienta fundamental del NIU, en la lucha contra el blanqueo de capitales, canalizando este mecanismo de información el a través del Órgano Centralizado de Prevención (OCP) existente en el Consejo General del Notariado que tiene por finalidad el reforzamiento, intensificación y canalización de la colaboración del Notariado con las autoridades judiciales, policiales y administrativas responsables de la lucha contra el blanqueo de capitales.

IV.- SANCIONES

En lo que toca al tema de las sanciones encontramos que las sanciones cometidas por las entidades financieras serán sancionadas por los respectivos órganos desconcentrados de la SHCP, mismos que se encuentran facultados para supervisar el cumplimiento de las mismas, dichas multas tendrán el carácter de créditos fiscales y se fijarán en cantidad líquida.

Por lo tanto se aplicara multa a quien se abstenga de cumplir con los requerimientos que les formule la SHCP; incumpla con las obligaciones que le

¹⁶ Cesión de datos regulada en el artículo 17.2 de la Ley del Notariado que determina que ...los notarios remitirán los índices telemáticamente a través de su red corporativa y con las garantías debidas de confidencialidad a los Colegios Notariales, que los remitirán, por idéntico medio, al Consejo General del Notariado... Cfr. Manrique Plaza, Javier, <<Protección de datos personales en las escrituras públicas. Una visión española>> en Pérez Fuentes, G. M. (Coord.) Temas selectos de derecho a la información, derecho a la intimidad, transparencia y datos personales, México, UJAT-ITAIP-SISTA, México, 2010, pp. 172 y ss.

¹⁷ La obligación notarial se reitera taxativamente en los artículos 284 y 286 del Reglamento Notarial español.

impone la LFPRORIP; no presente oportunamente los avisos; no den aviso de la forma en que se paguen las obligaciones que deriven de operaciones que tengan un valor igual o superior al equivalente a ocho mil veinticinco veces el SMG vigentes en el Distrito Federal. En el caso de los permisos de juegos y sorteos se revocará el permiso con el que cuenten cuando, reincidan en cualquiera de las conductas señaladas.

Respecto de los corredores públicos encontramos que la LFPRORIP señala que su habilitación se cancelará definitivamente si no dan aviso a la SHCP de la realización de las siguientes operaciones: La realización de avalúos sobre bienes con valor igual o superior al equivalente a ocho mil veinticinco veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal; La constitución de personas morales mercantiles, su modificación patrimonial derivada de aumento o disminución de capital social, fusión o escisión, así como la compraventa de acciones y partes sociales de personas morales mercantiles; La constitución, modificación o cesión de derechos de fideicomiso, en los que de acuerdo con la legislación aplicable puedan actuar; El otorgamiento de contratos de mutuo mercantil o créditos mercantiles en los que de acuerdo con la legislación aplicable puedan actuar y en los que el acreedor no forme parte del sistema financiero.

V.- CONCLUSIÓN.

Como se puede apreciar del análisis de la LFPRORIP, ésta impone nuevas obligaciones a los fedatarios públicos y crea toda una estructura para desarrollar e implementar programas de prevención de lavado de dinero, bienes y activos provenientes de actividades ilícitas en correspondencia con su particular perfil de riesgo, tamaño, complejidad de sus productos, servicios o transacciones. Así como también la posibilidad de crear las políticas y estructuras administrativas de implementación y control, sistemas y procedimientos de monitoreo para la detección temprana y reporte de operaciones sospechosas.

La realización de operaciones con recursos de procedencia ilícita es una

problemática que enfrenta la comunidad internacional en la actualidad, si bien el estado debe establecer las políticas adecuadas para combatirlas, la realidad es que este flagelo *se debe combatir a través de la educación y la generación de empleos*, estos medios, si bien generan resultados en la sociedad a largo plazo por ser en sí más lentos, con el tiempo demuestran que finalmente son los únicos realmente eficaces.

Se aprecia que la LFPRORIP tiene loables propósitos, como el combate al crimen organizado a través de las operaciones por las cuales sus actividades se traspasan a la economía normal, a la vez que es atinada en su enfoque al buscar combatir al narcotráfico a través de los mecanismos financieros en que éste se desenvuelve, y donde auténticamente se merma su fuerza, pues el crimen organizado sin dinero (o con menos recursos) no sería tan poderoso ni capaz de destronar gobiernos.

Desde nuestra perspectiva en el combate contra el crimen organizado, hay que ser selectivo, elegir una meta y poner todos los medios al alcance, lo cual ha brillado por su ausencia en la aprobación de la Ley.

Por lo tanto, y una vez que ya se ha realizado un análisis de los efectos de la ley en la actividad del notariado se llega a la conclusión de que la ley como un ordenamiento de política recaudatoria del Estado más que un ordenamiento tendiente a la identificación de operaciones realizadas con recursos de procedencia ilícita. La LPRORIP se perfila como un ordenamiento más a la lista interminable de regulación que no traerá cambios sustanciales al país, excepto en lo que concierne al aspecto de recaudación.