

EL RECONOCIMIENTO DE LOS SERVICIOS NOTARIALES Y REGISTRALES COMO DERECHO HUMANO EN LA CIUDAD DE MÉXICO

Mario I. Álvarez Ledesma¹

SUMARIO: INTRODUCCIÓN. 1. ¿QUÉ SON LOS DERECHOS HUMANOS (DDHH)? 2. ¿PARA QUÉ SIRVEN LOS DDHH? 3. ¿CÓMO SE CONFORMAN Y EVOLUCIONAN LOS DDHH? 4. ALGUNAS CONCLUSIONES MEDIATAS. 5. ¿QUÉ CONDICIONES DEBEN CUMPLIRSE PARA CREAR UN DERECHO HUMANO? 6. ¿EL DERECHO AL SERVICIO NOTARIAL Y A LA INSCRIPCIÓN REGISTRAL ES UN DERECHO HUMANO?

INTRODUCCIÓN

En las páginas siguientes y de manera muy sucinta, me permito llevar a cabo un estudio “a vuelo de pájaro”, una especie de primer *approach*, en torno al por demás interesante y no menos complejo asunto de convertir, en la Ciudad de México, el servicio notarial y la inscripción registral en un derecho humano fundamental. Lo anterior es así por expresa disposición del artículo 6°, apartado C, numeral 3, de la Constitución Política de la Ciudad de México (CPCDMX), promulgada el 5 de febrero de 2017; en efecto, hace casi un lustro. La reciente existencia jurídica de esta determinación constitucional explica sólo parcialmente —amén de la falta de publicidad e interés que ha suscitado el conocimiento del antedicho texto constitucional— que una cuestión de tal trascendencia, como muchas otras “ocultas” en la *densidad* de esa Carta Magna local, hayan pasado prácticamente desapercibidas, incluso para la mayoría de los constitucionalistas

¹ Investigador Nacional (SNI II), profesor-investigador del Centro de Investigación e Informática Jurídica de la Escuela Libre de Derecho y profesor invitado-externo de la Università degli Studi di Perugia, Italia.

y, en el caso de este nuevo derecho humano fundamental a los servicios notariales y registrales, para los propios fedatarios de esta Ciudad capital.

Ahora bien, explica cabalmente el carácter de este ensayo el origen de sus páginas en la conferencia que sobre este tópico y al alimón, imparti con el ministro Juan Luis González Alcántara-Carrancá, el 17 de marzo de este año, en el marco del Curso de Actualización Justicia Constitucional y Derecho Notarial convocado por el Colegio de Notarios de la Ciudad de México, a través de su Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Debo apostillar, finalmente, previo a entrar en materia, y en descargo del talante básico de este *approach* (razón por la cual me limito a realizar las notas a pie de página indispensables que sustentan el origen de las afirmaciones aquí hechas y que orientan sobre la doctrina que cultiva estos asuntos), que seguramente habré de ocuparme con mayor profundidad de este tema, pues he prometido a mis amigos notarios preparar un ensayo de fondo en relación con el mismo. Confieso que mi interés tampoco es gratuito, pues el asunto posee, paradigmáticamente, todas las aristas y nebulosidad, ínsita y endémica, que acompaña la decisión, digamos soberana, del Constituyente originario de 2017, de crear nuevos derechos humanos, con inusitado entusiasmo y las mejores intenciones garantistas, a qué dudarlo.

En tal virtud, rápidamente procederé a presentar algunos aspectos técnico-jurídicos que rodean nuestro tema. Aspectos que he venido desarrollando desde antiguo en relación con estos menesteres de los derechos humanos. Desarrollo que tuvo como punto de partida mi tesis de licenciatura en 1985, *Los derechos humanos, su declaración universal y la relación que guardan con el Estado*, trabajo recepcional que dirigió, por cierto, mi maestro, el antes citado y docto ministro González Alcántara-Carrancá.

Para empezar, es menester inquirir varias cosas y proseguir de lo general a lo particular, descifrando con cuidado y en la medida de los posibles, qué debemos entender y con qué efectos jurídicos consignar constitucionalmente, como derecho humano fundamental, los servicios notariales y la inscripción registral. Las cuatro primeras preguntas serían las siguientes:

- ¿Qué debemos entender por derechos humanos?;
- ¿Para qué sirven?;
- ¿Cuál es la función práctica que originalmente cumplen tales derechos?;
- ¿Cómo se conforman y evolucionan?

En respuesta a estas preguntas haré algunas advertencias epistémicas centrales. Participo, para empezar, de la idea expresada claramente por el ministro González Alcántara-Carrancá en el sentido de que entre particulares la aplicación de los derechos humanos es de naturaleza *indirecta*. Esta apostilla no tiene nada de baladí, sobre todo porque en este asunto existe una profunda confusión entre la aplicación, digamos ortodoxa, de los derechos humanos en la relación jurídica Estado-gobernado, y su aplicación entre particulares. En este último caso, los derechos humanos deben ser objeto de una política pública de aplicación transversal que usualmente los Estados y sus autoridades suelen obviar. Hecho este que trae aparejados una infinidad de problemas prácticos que se originan en el vacío que provoca la ausencia de la necesaria normativa secundaria y/o la carencia de los protocolos o *compliance* que son menester para llevar a la cotidianidad un *programa de cumplimiento normativo*.

Después, como consecuencia lógicamente necesaria, será menester inquirir y orientar brevemente respecto de otros tantos asuntos, a saber:

- ¿Qué condiciones deben cumplirse para crear un derecho humano?;
- ¿Los servicios notariales y a la inscripción registral pueden connotarse, realmente, como un derecho humano?
- ¿Qué efectos jurídico-prácticos comporta que ese novísimo derecho humano esté consignado con tal carácter en la CPCDMX, con independencia si su naturaleza lo justifica?; y, por supuesto;
- ¿Cuál sería, en principio y haciendo un poco de prospectiva jurídica, la consecuencia práctica inmediata de que un notario incurra en una posible violación al derecho humano al servicio notarial y registral plasmado en la Carta de Derechos de nuestra Constitución Política local?

Vayamos por partes.

1. ¿QUÉ SON LOS DERECHOS HUMANOS (DDHH)?

Obviará, precisamente por estar cabalmente consciente de las dificultades que comporta toda pregunta ontológica, pronunciarse sobre ese asunto. Estoy claro del problema anterior, por ello digamos que planteo la pregunta que encabeza este primer apartado no para indagar acerca de la natura-

leza jurídica de los derechos humanos, sino para determinar cuál sería el mejor tratamiento que su comprensión reclama.

Para empezar y de manera muy clarificadora como ahora se verá, los derechos humanos deben ser concebidos, en mi criterio y, primero que nada, como una teoría de la justicia y de la legitimidad política.² Teoría que, a su vez, se despliega en tres discursos o dimensiones principales (que no exclusivos): el *filosófico-político* (donde está su concepción originaria y primigenia); el *ideológico-político* y, finalmente, el jurídico.

Por ende, “los derechos humanos pueden conceptuarse como aquellas exigencias éticas de importancia fundamental que se adscriben a toda persona sin excepción, por razón de esa sola condición. Exigencias sustentadas en valores o principios como los de autonomía moral, dignidad humana y universalidad, los cuales se han traducido, históricamente, en normas de Derecho nacional e internacional, en cuanto parámetros de justicia y de legitimidad política de los actuales Estados democráticos y constitucionales de Derecho”.

2. ¿PARA QUÉ SIRVEN LOS DDHH?

¿Qué utilidad tienen los derechos humanos en un Estado democrático constitucional y garantista como pretende ser el mexicano y otros Estados del mundo?

La concepción básica de los derechos humanos, primero como teoría de la justicia, predica que éstos funcionan como *criterios paradigmáticos* para determinar lo que en una sociedad democrática se considera justo o injusto. Criterios cuyo propósito no es otro que *medir el funcionamiento de las instituciones sociales*.

Pero hemos dicho que, al unísono, los derechos humanos se desenvuelven como un *criterio de legitimidad política*. Esta afirmación implica, planteada con la misma sencillez que la respuesta anterior, lo siguiente: si toda teoría de la legitimidad tiene por objeto ofrecer una justificación racional del poder político (del derecho a mandar, en efecto), la legitimidad polí-

² Al respecto puede consultarse Álvarez Ledesma, Mario I., *Los presupuestos teórico-funcionales de los derechos humanos como teoría de la justicia*, Derechos Humanos México, Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, año 1, número 1, 2006.

tica que ofrecen los derechos humanos los coloca, ni más ni menos, como *la base y el objeto de las instituciones sociales*, según rezaba con rotundidad el artículo 1º de la Constitución Federal de 1857.³ Así las cosas, los modernos Estados democráticos y de Derecho apoyan su legitimidad, en términos contemporáneos, es decir, a partir del fin de la Segunda Guerra Mundial y la creación de las Naciones Unidas en 1945, en el reconocimiento, respeto y promoción de tales derechos humanos.

Efectivamente, estos derechos, amén de un concepto de justicia, constituyen un concepto que determina si el Estado, a través de sus instituciones, cumple a cabalidad con su función y, en consecuencia, si se halla justificado el ejercicio que hace del poder, mismo que detenta por voluntad de los ciudadanos.

Los derechos humanos, “*como una teoría de la justicia de impronta deontológica*,⁴ se sustentan tres presupuestos teóricos centrales”:

La *autonomía moral*, principio que predica que los seres humanos son entes con capacidad de tomar decisiones; por lo tanto, con suficiencia intelectual para distinguir entre el bien y el mal (poseen sentido de justicia), y diseñar proyectos de vida propios que podrán modificar cuantas veces consideren menester en términos de su voluntad individual. Asimismo, los seres humanos están dotados de *dignidad*, es decir, deben ser tratados en función de sus decisiones autónomas; por lo tanto, son fines en sí mismos, nunca medios. Finalmente, el *lenguaje* en que se expresan los derechos humanos, epistémicamente hablando, es universal, no solamente por su ámbito de aplicación (su titularidad depende de la sola condición de persona humana), sino porque la comprensión de su fundamento racional puede ser corregido por cualquier ser humano. Amén de que su predicado deóntico, dada su corrección intrínseca, puede universalizarse, lo que técnicamente significa que se predicen a través de oraciones imperativas universales.

Estos presupuestos teóricos experimentan un tránsito que va de la dimensión filosófica a la política y finalmente a la jurídica, encallando en las Constituciones nacionales y, más tarde, en los tratados internacionales.

³ Artículo 1º de la Constitución Federal de 1857.- “El pueblo mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales. En consecuencia, declara que todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución”.

⁴ Sobre los detalles de esta cuestión, consúltese de Álvarez Ledesma, Mario I., *Los presupuestos teórico-funcionales de los derechos humanos como teoría de la justicia*, op. cit.

Sin embargo, una inyección de realismo que permite trascender los aspectos teóricos que hacen incorrectamente suponer que los derechos humanos se desenvuelven en el éter, consiste en referirse, al mismo tiempo, a sus *presupuestos funcionales*. Con ello quiero decir, "a las circunstancias fácticas sociales, políticas, económicas, históricas que condicionan y hasta determinan su realización".

En efecto, los derechos humanos conforman un tipo de teoría de la justicia deontológica que se verifica en un tiempo y momento histórico, y cuya realización sólo puede darse, nos guste o no, bajo una serie de circunstancias externas, sin las cuales dichos derechos simplemente no pueden implementarse, crecer y fructificar.

Se ha dicho que las condiciones funcionales que demandan los derechos humanos como teoría de la justicia son, principalmente, las siguientes:

- La existencia de un sistema político bien definido, es decir, una *democracia representativa*;
- Un cierto grado de *desarrollo económico*;
- La existencia de *pluralidad política y social básicas*, acompañadas de un cierto grado de *desarrollamiento educativo*, así como de una mínima *cultura de la legalidad*; y, por supuesto,
- La vigencia de las bases mínimas de un *Estado de Derecho* que los pueda garantizar.

Cuando no se satisface un cierto nivel de concreción y desarrollo de los anteriores presupuestos fácticos, los derechos humanos se encuentran destinados a su violación permanente y a su fracaso. Es importante entender que, si no existen presupuestos funcionales, no basta que los derechos humanos estén plasmados en rimbombantes y pomposos bloques de constitucionalidad y convencionalidad (tratados internacionales). Su eficacia está directamente relacionada con los segundos presupuestos, pues su reconocimiento jurídico es sólo una condición necesaria y, por supuesto, no suficiente.

En México, verbigracia, gozamos de un amplio catálogo de derechos humanos reconocidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las constituciones locales, en particular, la ambiciosa Constitución Política de la Ciudad de México, y somos uno de los países que más tratados internacionales ha suscrito en esa materia. Sin embargo,

existe un abismo entre el texto jurídico, la exigibilidad y garantía de tales derechos.⁵

Además, hay que entender que los derechos humanos están íntimamente ligados con las políticas públicas, en tanto cursos de acción estatal para realizar objetivos sociales valiosos y, el objetivo social valioso, por excelencia, se llama derechos humanos. Dicho de otro modo, si un Estado no cuenta con instituciones capaces de implementar eficientes y eficaces políticas públicas para concretar en la realidad los derechos humanos y resolver los ingentes problemas en materia de educación, salud, educación y buenos servicios públicos, entre otros, tendremos un hándicap y déficit permanente.

Así cabría, una vez más, preguntar: ¿cuáles deberán ser las políticas públicas que serían menester para hacer efectivo el derecho humano al servicio notarial y la inscripción registral? ¿Cuál sería el protocolo y *compliance* que tendría que implementar el notariado de la Ciudad de México para brindar sus servicios con enfoque de derechos humanos? Sin duda, éste será uno de los grandes retos que este gremio deberá de enfrentar en los años por venir.

No obstante lo anterior, es menester ventilar otra cuestión principal: ¿la naturaleza de la función notarial y los servicios a través de los cuales se presta puede plasmarse en términos de un derecho humano? ¿Basta la sola declaración del Constituyente originario de la Ciudad de México para bautizarlo como tal, transformando, *ipso facto*, su naturaleza jurídica (es decir, su *estatuto técnico instrumental*)?

A tales efectos mucho auxiliará repasar sucintamente cómo es que se han conformado los derechos humanos tal y como los conocemos, y cuáles serían las claves, según la doctrina jurídica especializada, para proceder a la identificación y/o “creación” de nuevos derechos humanos, si es que esto último es posible y viable.

⁵ Los siguientes análisis demuestran como la vulneración de los derechos humanos está relacionada con sus déficits funcionales, no con su reconocimiento normativo: Alvarez Ledesma, Mario I., *La situación de los derechos humanos en México. Un approach teórico-funcional*, en **Diritto e Processo**, Annuario giuridico della Università degli Studi di Perugia, Perugia, 2016 e Ignatieff, Michael, **Los derechos humanos como política e idolatría** (Trad. Francisco Beltrán Adell), Paidós, Barcelona, 2003.

3. ¿CÓMO SE CONFORMAN Y EVOLUCIONAN LOS DDHH?

En mi libro *Acerca del concepto de derechos humanos*,⁶ sostengo que el nacimiento de los derechos humanos, tal y como los conocemos, es el resultado de tres etapas, dimensiones o discursos que histórica y epistémicamente se van sucediendo.

Así las cosas, los derechos humanos surgen en la filosofía iusnaturalista y contractualista de los siglos XVII y XVIII, ante la necesidad de contar con una vía alternativa al criterio de legitimidad monárquica que entonces prevalence y que se fue, con los años y el ejercicio de poder, diluyendo. Dicho de otro modo, el modelo de legitimidad política llamado “derechos humanos”, nace históricamente para suplantar al modelo de legitimidad política del *ancien régime*. Éste se asentaba en la siguiente idea: el derecho a mandar se deposita en un monarca o rey elegido por gracia de Dios, lo cual da origen a una familia real de donde por herencia (*ius sanguinis*), todo monarca desciende, destinado, pues, a gobernar.⁷ Por ello los reyes eran coronados por el papa católico, dándole el toque de divinidad a su mandato. El monarca es, por ende, fuente de todos los derechos, de los cuales sólo gozan sus súbditos por decisión graciosa y soberana de aquél.

Los derechos humanos como teoría de la legitimidad significan un giro copernicano, y es construido en el pensamiento de una pléyade de autores, según dije, iusnaturalista-contractualistas (Hobbes, Locke, Rousseau y Kant, entre otros). Dicha teoría sostiene justo lo contrario a lo establecido por la teoría monárquica: los seres humanos, individuos y luego ciudadanos, nacen libres e iguales en dignidad y derechos en medio del llamado *estado de naturaleza*. Un estado presocial, donde no priva autoridad alguna, pero en el que “rige” el Derecho natural. Esto es, un conjunto de principios de justicia, válidos *per se*, asequibles a la razón, cuya validez no requiere del reconocimiento ni de la sociedad ni de los individuos, y cuyo objeto es establecer criterios de corrección aplicables a aquéllos. El tránsito del estado de naturaleza a un Estado social, con una autoridad designada (El

⁶ Cfr. Álvarez Ledesma, Mario I., *Acerca del concepto derecho humanos*, McGraw-Hill, México, 1996.

⁷ El libro más influyente al respecto y que desarrolla los aspectos neurales sobre la monarquía, obra de la época, escrita entre 1620 y 1630, por Robert Filmer, se denomina: **Patriarca o el poder natural de los Reyes** (edición a cargo de Ángel Rivero), Alianza Editorial, Madrid, 2010.

Leviatán de Hobbes, por ejemplo), es el resultado del acuerdo (contrato social) entre individuos racionales que convienen la creación de dicha autoridad para superar el caos y la ley del más fuerte, a cambio de renunciar al uso de la fuerza, depositarla en esa autoridad. Autoridad que, por su parte, se compromete a salvaguardar, hacer efectivos y garantizar tales derechos naturales. Compromiso que, de ser cumplido, la justifica y legitima.

La segunda dimensión o tránsito de los derechos humanos es la que va de la dimensión filosófico-política, a la dimensión política. Responsables de ese tránsito no son ya los filósofos políticos, los intelectuales de la época, sino la clase política del siglo XVIII. Los derechos humanos se convierten, entonces, en *ideología* y, por tanto, en un instrumento para alcanzar el poder. De ahí que los textos que emplearon los políticos del momento no fueron los grandes tratados filosóficos, sino las grandilocuentes *Declaraciones (políticas) de derechos humanos*. Dos de ellas devienen históricamente paradigmáticas: la *Declaración Francesa de Derechos del Hombre y el Ciudadano*, de 1789, y la *Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia*, de 1776.

La importancia de las anteriores declaraciones radica en concretar el tránsito del discurso filosófico de los derechos humanos al discurso político. Y con ello, como lo ha escrito Norberto Bobbio,⁸ tiene efecto la mutación del lenguaje político-filosófico al lenguaje persuasivo o lenguaje ideológico. La teleología del discurso de los derechos humanos ahora es muy distinta, sirve para legitimar en la práctica el poder político, adicionando a la expresión *derecho naturales*, la expresión *derechos ciudadanos*. Es decir, la evolución de los *natural rights* a los *legal rights*.

La última dimensión de los derechos humanos es la jurídica. El objetivo de este discurso es ahora enteramente complementario: convertir los denominados *natural* y *citizen rights* en *legal rights*, dotándolos, así, de garantías jurídicas y, por tanto, de eficacia.

4. ALGUNAS CONCLUSIONES MEDIATAS

En este punto es posible arribar a algunas conclusiones mediatas, mismas que son de enorme utilidad para comprender los derechos humanos en general y, luego, para tratar de descifrar cómo es que se gestan posibles nuevos derechos humanos.

⁸ Cfr. Bobbio, Norberto, *L'Età dei Diritti*, Einaudi, Torino, 2014.

Parece obvio, en primera instancia, que si hablamos de tales derechos estamos haciendo alusión a una clase de discurso ético, relacionado con un concepto específico de persona humana. Esto es, un individuo dotado de autonomía moral y dignidad. Esta concepción es no sólo el centro de gravedad de los derechos humanos, sino de prácticamente todas las instituciones jurídicas y políticas occidentales: los contratos, el matrimonio, el voto, y el juicio de amparo, por supuesto.

La concepción epistémica e histórica de los derechos humanos aquí narrada, permite colegir el impacto que comporta convertir la prestación de servicios notariales y la inscripción registral en un derecho humano. Asimismo, y justo por ello, no se debe perder de vista que los derechos humanos son un *instrumento*, puesta en términos de una teoría de la justicia y legitimidad y al servicio de los seres humanos, creada por ellos mismos para cumplir una función fundamental. De tal guisa, entender los derechos humanos como instrumentos los coloca en su justa dimensión: porque éstos serán tan buenos, tan malos, tan útiles o inútiles, como los operadores jurídicos encargados de su aplicación sean. Los derechos humanos, constituyen, efectivamente, una extraordinaria teoría tanto de la justicia como de la legitimidad política, la cual, como todo instrumento, puede ser tergiversado, manipulado y aplicado a causas espurias. Por ende, la responsabilidad de la correcta o incorrecta utilización de los derechos humanos jamás es imputable a dichos derechos, sino a sus operadores.

5. ¿QUÉ CONDICIONES DEBEN CUMPLIRSE PARA CREAR UN DERECHO HUMANO?

La respuesta a la anterior cuestión es relativamente simple, lo es si acudimos a una taxonomía que al efecto he desarrollado y que identifica distintos criterios en virtud de los cuales se explica el nacimiento, la gestación, la identificación o la determinación de nuevos derechos humanos. Tres son tales criterios:

1. *Histórico-evolutivo;*
2. *Epistémico; y,*
3. *Voluntarista.*

El criterio *histórico evolutivo* plantea que los derechos humanos aparecen históricamente como necesidades fundamentales surgidas de coyunturas

en las que se encuentra en peligro la autonomía y dignidad de la persona humana. A partir del surgimiento de los derechos humanos en tanto derechos naturales, según he explicado antes, se producen momentos históricos distintos, con sus respectivos riesgos, *necesidades fundamentales* y la generación de derechos humanos que buscan satisfacerlas, produciéndose así un ciclo que se repite continuamente.⁹

Es en esa esta tesitura que suele hablarse, hasta ahora, de cinco generaciones de derechos humanos. Ciento es que no existe consenso respecto del *momentum* histórico en que nacen unos y otros derechos, y sus respectivas generaciones. Empero, hay un acuerdo básico en torno a dichos ciclos históricos a las que me voy a referir.

La *primera generación* es la de los derechos personales, de seguridad individual y jurídica, vinculados con el derecho a la vida, la integridad física y legal, la libertad de conciencia, culto y religión, entre otros. Los valores protegidos son la seguridad personal y la autonomía moral que impone al Estado obligaciones de no hacer. Su gestación se produce en Inglaterra y Alemania, respectivamente, en el contexto histórico, político, económico y social de las primeras Declaraciones inglesas de derechos humanos (*Bill of Rights, Petition of Rights, Habeas Corpus*, etc.) y la Reforma Protestante.

La *segunda generación* surge en el siglo XVIII con la Revolución Francesa y el movimiento de los derechos cívico-políticos (derecho al voto, libertad de reunión y asociación políticas, etc.); el valor a salvaguardar es la libertad. El Estado, para proteger y defender estos derechos, tiene que llevar a cabo ciertas acciones, vía las primeras políticas públicas.

La *tercera generación* se refiere a los derechos económico-sociales, mismos que surgen con la Revolución Industrial, en el siglo XIX. Los excesos del primer capitalismo y la producción industrial producen explotación y diferencias sociales entre los dueños de los medios de producción y la clase trabajadora, generando formas de discriminación económica y social en materia de trabajo, salario, educación, vivienda, etc. Evidentemente, el valor a salvaguardar en ese *momentum* es la igualdad, el cual da como resultado obligaciones programáticas de hacer a cargo del Estado.

⁹ Una versión crítica acerca de la forma en que históricamente se han usado los derechos humanos se halla en: Moyn, Samuel, **Human Rights and the Uses of History**, Verson, London-New York, 2014.

La cuarta generación, se identifica con el derecho humano al desarrollo, cuyo valor protegido es la solidaridad, misma que surge en el siglo XX. Sus objetivos están orientados a proteger el medio ambiente y por ende los derechos de las futuras generaciones. Además, las obligaciones ya no recaen exclusivamente en las instituciones estatales, puesto que los derechos y las obligaciones que ahí surgen son de carácter difuso y los ciudadanos poseen concomitantes deberes (por ejemplo, en la preservación del entorno ecológico).

Diversos autores hablan de una quinta generación,¹⁰ donde el reto histórico es la defensa de la persona humana en un entorno diferente: Internet y las nuevas necesidades históricas surgidas del abuso de las nuevas tecnologías de la información y el empleo inadecuado de la información. En particular, la falta de protección a datos personales de los usuarios de dichas tecnologías en un contexto de enorme fragilidad para estos últimos y los derechos de autor.

Ahora bien, he llamado *criterio epistémico* a las ideas planteadas por Luigi Ferrajoli¹¹ para descifrar a qué hacemos alusión cuando hablamos de derechos humanos. Para empezar, el profesor italiano distingue entre derechos humanos *in genere* y derechos fundamentales en particular. Sostiene que la estructura de los *derechos fundamentales* está caracterizada por su *inviolabilidad, indisponibilidad e inalienabilidad*. Para llegar a dicha conclusión considera que, a fin de responder a la pregunta ontológica (qué es un derecho fundamental), resulta menester ofrecer *tres respuestas de distinta clase*: la primera procedería de la Teoría del Derecho, la que establece que “tales derechos son los adscritos universalmente a todas las personas en cuanto tales, derechos de naturaleza indisponible e inalienable”. La segunda respuesta la ofrecería el Derecho positivo, para el cual “son derechos fundamentales los derechos universales e indisponibles prescritos por la normativa nacional e internacional, por ejemplo, por las Constituciones federal y de la Ciudad de México, y los tratados internacionales en la materia”. Finalmente, la tercera respuesta la ofrecería la Filosofía política, indicándonos *cuáles derechos deben ser garantizados como fundamentales*. A tales efectos, Ferrajoli desarrolla, a su vez, *tres criterios meta-éticos y meta-positivos*.

¹⁰ Cfr. Flores, Marcello, *Storia dei Diritti Umani*, Il Mulino, Bologna, 2012.

¹¹ Véase de Ferrajoli, Luigi, *Sui fondamenti dei diritti fondamentali. Un approccio multidisciplinare*, en *Rivista Studi sulla questione criminale*, 2/2010, maggio-agosto, Cresci Editore, p. 11 y sig.

líticos para identificar esos derechos. Tales criterios son: la *paz*, la *igualdad* y la *tutela del más débil*. Así las cosas, a través de argumentos derivados de dichos criterios es posible llevar a cabo el respectivo proceso de identificación del grupo de derechos humanos convertidos en fundamentales que son merecedores, en consecuencia, de una tutela especial, aquella que brindan al efecto las Constituciones y los tratados internacionales.

Uno de los aspectos más relevantes del pensamiento de Ferrajoli en este ámbito, es el de “equiparar el contenido de los derechos humanos con una serie de límites negativos y de vínculos positivos que estos imponen al poder en general y al de las mayorías, incluso las parlamentarias o plebiscitarias, en lo particular”; límites y vínculos que conformarían la llamada *esfera de lo indecidible*. Lo anterior, podría parafrasearse del siguiente modo: tanto más restringida sea la *esfera de lo decidible* para la política, tanto más amplia debe ser la de lo *indecidible* (qué sí o qué no) para el poder judicial y los otros poderes. Esfera esta última conformada por los llamados, precisamente, derechos fundamentales, “mismos que podrían identificarse con los aglutinados por los vínculos de paz y el conjunto de los otros derechos de libertad y sociales que deben ser garantizados universalmente”. Esa *esfera de lo indecidible* demanda necesarias garantías de *exigibilidad y judiciableidad* que la mantengan intocada como valladar inamovible (*indecidible* o no susceptible de ser negociado o limitado). Ciertamente, los criterios de justicia y legitimidad a los que me he referido antes cuando hice alusión a la función que cumplen los derechos humanos.

Finalmente, el que he llamado *criterio voluntarista*, supone que los derechos humanos, sea cual sea su estructura epistémica-jurídica y evolutivo-histórica, “se configuran como resultado de la decisión, de la voluntad política-jurídica, ya de los Constituyentes (originario y permanente), ya de los jueces, principalmente, las Cortes Supremas o Tribunales Constitucionales”.

Ejemplo de éstos son: el derecho a la autonomía universitaria, el derecho al olvido informático y el derecho humano a la buena administración y, por supuesto, el derecho humano al servicio notarial y a la inscripción registral.

Finalmente, tendríamos como una tercera fuente de derechos humanos dentro del criterio voluntarista, a los que *son resultado de convenciones internacionales*. En efecto, aquellos que tienen su origen en los tratados internacionales, por ejemplo, el derecho a la paz y el derecho al desarrollo, entre otros muchos.

6. ¿EL DERECHO AL SERVICIO NOTARIAL Y A LA INSCRIPCIÓN REGISTRAL ES UN DERECHO HUMANO?

De acuerdo con todo lo apuntado y a reserva, como he dicho en la Introducción de este trabajo, de llevar a cabo una reflexión más profunda y cuidadosa, puede afirmarse en primera instancia, y empleando al efecto los tres criterios antes aludidos para identificar el origen, nacimiento y gestación de un derecho humano, que:

- “El derecho al servicio notarial y a la inscripción registral se conformaría como un derecho humano que es el resultado de aplicar conjuntamente el criterio histórico-evolutivo, y el principio de progresividad”. De tal guisa, aquél se erigiría como una *nueva y eficaz salvaguarda de la seguridad jurídica de los ciudadanos*, toda vez que dicho derecho, sistémicamente hablando, se halla ubicado en el artículo 6°, apartado C del numeral 3 de la Constitución Política de la Ciudad de México. Rubro este que corresponde al *Derecho a la identidad y seguridad jurídica* en el ámbito de una Ciudad de libertades y derechos. Ello justificaría, en tal contexto, su bautizo como derecho humano fundamental por decisión soberana del Constituyente originario de la Ciudad de México.
- Además, dado que el derecho humano a los servicios notariales y a la inscripción registral constituye un derecho que se verifica entre particulares, haciendo efectivo el criterio de transversalidad, nos hallamos ante un derecho de naturaleza *indirecta*. Esto se corrobora por el hecho de que se trata de un derecho humano que, en términos de los artículos 6° y 13, principalmente este último, de la Ley del Notariado para la Ciudad de México, “se brinda en términos de la figura de descentralización por colaboración”, lo anterior *como consecuencia de una función delegada del Estado*, el cual deposita en los notarios públicos el ejercicio de la fe pública.¹²

¹² Efectivamente, el referido artículo 13 de la Ley del Notariado para la Ciudad de México, textualmente prescribe: “El notario ejerce su función sin sometimiento al erario y sin sueldo o paga del Gobierno o entidades públicas o privadas ni favoritismo alguno. La fe pública se ejerce en cada caso concreto, y en una función delegada por el Estado, que corresponde a la figura de descentralización por colaboración, por lo que sus actividades son vigiladas o supervisadas por el gobierno de la Ciudad de México, a través de las autoridades competentes, establecidas en la presente ley”.

- Otrosí, un efecto adicional de la aplicación del criterio histórico-evolutivo al derecho humano al servicio notarial y a la inscripción registral, nos permite inferir que éste se encuentra a caballo, en términos de su clasificación, entre los derechos humanos de la *primera* y la *tercera generación*. Lo que precede, por dos puntuales razones. Primeiro, porque su función central consiste en tornarse en salvaguardar adicional de la seguridad jurídica; y, segundo, porque *la fe pública* (al igual que los servicios educativos o de salud, por ejemplo) “configura una actividad que originalmente se deposita en el Estado, el cual delega en ciudadanos especializados (notarios)”. Función esta originaria que, consecuentemente, debe ser supervisada por la autoridad (en este caso, el Gobierno de la Ciudad de México). Deducción que se confirma con lo consignado en el texto del ya citado artículo 13 de la Ley del Notariado para la Ciudad de México. En efecto, de la sola lectura de ese numeral se infiere que “el notariado es un medio para la realización del derecho humano a la seguridad jurídica, a través de los servicios que aquél presta”.
- Si se aplicara, finalmente, la segunda respuesta de la teoría de Ferrajoli al análisis del derecho humano al servicio notarial y a la inscripción registral, podría afirmarse que al hallarse este derecho estipulado en una norma de Derecho positivo, ese solo dato le otorga el estatus de derecho fundamental. En efecto, el derecho de marras es recogido por la CPCDMX, específicamente y como sabemos, en su artículo 6°, apartado C del numeral 3. Por extensión, gozaría de las correspondientes garantías de exigibilidad y judicabilidad. Además, en tanto garantía de seguridad jurídica, formaría parte de aquello que Ferrajoli denomina “*esfera de lo indecidible*”.
- Inferencias todas éstas que, a su vez, se corroborarían en esta línea de argumentación, por lo siguiente:
 - De conformidad con el artículo 36, 2, inciso a): “3. Las y los jueces de tutela de derechos humanos de la Ciudad de México conocerán de la acción de protección efectiva de derechos, la cual se sujetará a las siguientes bases: a) Se interpondrá para reclamar la violación a los derechos previstos en esta Constitución, sin mayores formalidades y a través de solicitud oral o escrita. Se suplirá siempre la deficiencia de la queja; (...).” Lo anterior significa que el derecho humano al servicio notarial y a la inscripción registral se encuentra protegido por un recurso

contenido expresamente en la CPCDMX, con lo cual, a su vez, se satisfacería lo ordenado por el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.¹³

- De la misma manera y toda vez que el derecho humano en cuestión es brindado en la modalidad de descentralización por colaboración con autoridades administrativas de la Ciudad de México, en principio, la Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México, al tenor del artículo 11 de su Reglamento Interno,¹⁴ también podría conocer, en vía de queja, respecto de actos u omisiones ilícitos en que los notarios de la Ciudad de México pudieran haber incurrido en la prestación de sus servicios.
- No está de más decir, a propósito del artículo 11 antes referido, que será menester analizar, con sumo cuidado, si la obligación de hacer efectivo el derecho humano al servicio notarial y a la inscripción registral, convierte a los notarios en autoridad responsable para tales efectos. Lo que, por extensión, los ubicaría, probablemente, en la hipótesis de la fracción II, segundo párrafo, del artículo 5 de la Ley de Amparo.¹⁵ Situación análoga, por cierto, en la que se encuentran, por ejemplo, aquellas instituciones privadas de educación superior cuando, al hacer nugatorios ciertos aspectos de los servicios educativos que prestan, los jueces federales han dado curso y emitido sentencia en los amparos

¹³ Artículo 25. Protección Judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

¹⁴ Artículo 11.- La Comisión conocerá de actos u omisiones de naturaleza administrativa que constituyan presuntas violaciones a derechos humanos, provenientes de cualquier autoridad o servidor(a) público(a) en los términos que establecen los artículos 102, apartado B, de la Constitución, y 3 de la Ley de la materia.

¹⁵ Artículo 5o. Son partes en el juicio de amparo: II. (...) Para los efectos de esta Ley, los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos en los términos de esta fracción, y cuyas funciones estén determinadas por una norma general.

promovidos por particulares considerando que se produjo por aquéllas una vulneración al derecho humano del caso.¹⁶

-
- ¹⁶ Universidades privadas, tienen el carácter de autoridad en el amparo, si se niega la liberación del servicio social o título profesional (Queja 237/2018) | Criterios jurisprudenciales

Época: Décima Época Registro: 2020048 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación Publicación: viernes 07 de junio de 2019 10:13 h Materia(s): (Común) Tesis: I.10o.A.12 K (10a.)

UNIVERSIDADES PRIVADAS. TIENEN EL CARÁCTER DE AUTORIDAD PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO, CUANDO TRANSGREDEN DERECHOS HUMANOS EN ACTOS AJENOS A LA INSCRIPCIÓN, INGRESO, EVALUACIÓN, PERMANENCIA O DISCIPLINA DE SUS ALUMNOS [INAPLICABILIDAD DE LA JURISPRUDENCIA 2a./J. 65/2018 (10a.).]

La existencia de violaciones a derechos humanos por los particulares, como lo son las universidades privadas, no debe quedar al margen de la protección que brinda el juicio de amparo, pues ello implicaría permitirlas bajo el halo protector de un convenio educacional entre partes, aun cuando los actos transgresores sean ajenos a la inscripción, ingreso, evaluación, permanencia o disciplina de sus alumnos ya que, en ese supuesto, la institución educativa realizaría actos equivalentes a los de una autoridad, que no podrían ser excluidos del control constitucional, por tratarse de actuaciones arbitrarias que no tendrían fundamento en la relación contractual celebrada entre la institución educativa y el educando, con independencia de que puedan generarse otro tipo de violaciones del orden penal o civil. Sostener que en la hipótesis señalada el ente privado no es autoridad y permitir que transgreda la integridad o dignidad de las personas, bajo el velo de la relación consensual y bilateral, atentaría gravemente contra el paradigma de los derechos humanos, que tutela la reforma de junio de 2011 a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

DÉCIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. 2019, 2019, Año del caudillo del sur, Emiliano Zapata Queja 237/2018. Alexis Paulina Toledo Muñoz. 28 de febrero de 2019. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Arturo Camero Ocampo. Secretario: Moisés Chilchoa Vázquez. Nota: La tesis de jurisprudencia 2a./J. 65/2018 (10a.), de título y subtítulo: "UNIVERSIDADES PRIVADAS. CUANDO REALIZAN ACTOS RELACIONADOS CON LA INSCRIPCIÓN O INGRESO, EVALUACIÓN, PERMANENCIA O DISCIPLINA DE SUS ALUMNOS, NO TIENEN EL CARÁCTER DE AUTORIDAD RESPONSABLE PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO." citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 6 de julio de 2018 a las 10:13 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 56, Tomo I, julio de 2018, página 647. Por instrucciones del Tribunal Colegiado de Circuito, la tesis publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 3 de mayo de 2019 a las 10:08 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 66, Tomo III, mayo de 2019, página 2826, se publica nuevamente con las modificaciones en el texto que el propio tribunal ordena sobre la tesis originalmente enviada. Esta tesis se republicó el viernes 7 de junio de 2019 a las 10:13 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Quiero concluir subrayando que todo lo aquí expuesto posee, evidentemente, carácter exploratorio. Huelga decir, que la conversión de los servicios notariales y la inscripción registral en un derecho humano fundamental por disposición expresa de la Carta Magna de la Ciudad de México constituye, por su importancia y repercusiones, un asunto que requiere estudio y reflexión mayores, mismas que en su momento intentaré llevar a cabo.

Permítaseme decir, por último, que esta tarea no es exclusiva de los doctrinarios, sino también del notariado y, por supuesto, de las autoridades involucradas en este ámbito. Por ahora, lo único realmente claro, es que nos hallamos ante lo que los expertos en argumentación jurídica denominan *zona de penumbra*, una sobre la cual mucha luz habrá qué arrojar.