

VIII JORNADA NOTARIAL IBEROAMERICANA

Organizada por el Consejo Federal del Notariado Argentino, se llevó a cabo durante los días 4 a 7 de febrero de 1998, en el Puerto de Veracruz, México, la **VIII Jornada Notarial Iberoamericana**.

Además de la delegación nacional, aportaron sus ponencias las delegaciones de Colombia, Chile, España, México, Puerto Rico y Venezuela.

Se contó, asimismo, con el valioso aporte de los trabajos expuestos en español por los delegados de Alemania y de la provincia de Quebec (Canadá).

Se transcribirán a continuación las conclusiones a que arribaron las distintas comisiones.

Tema 1: *El rol del notario frente a las exigencias del Estado, principalmente en el plano administrativo y fiscal*

Coordinador internacional: Francisco Xavier Arredondo Galván

DELEGACIÓN ARGENTINA

Coordinadora nacional: Carina Beatriz Donadio Peterlin

Ponencias

El notario debe recibir un adecuado tratamiento por parte del Estado, ya que es él mismo quien lo inviste de la facultad de dar fe, y luego él mismo duda de la fe del notario.

Como agente de retención debe cuidar que el contribuyente (real obligado) cumpla con sus obligaciones fiscales, reteniendo las sumas adeudadas por aquél e ingresándolas al fisco.

El notariado, como cuerpo, debe propiciar la modificación y simplificación de las leyes fiscales.

La responsabilidad que recae sobre el notario en el ejercicio de su función debe ser subsidiaria y no solidaria, ya que actúa por una deuda ajena.

Es necesario impulsar el uso de los medios alternativos de resolución de conflictos y propiciar la activa participación del notariado en los mismos.

Tema 2: *La función notarial en la economía de mercado*

Coordinador internacional: Rafael Gómez Ferrer Sapiña

DELEGACIÓN ARGENTINA

Coordinadora nacional: Angélica G. E. Vitale

Conclusión

Para el especialista francés Michel Albert, los Estados podrán existir si entienden la cultura global y se integran a un mundo común. La globalización es “la gran esperanza del siglo XXI”, asegura el economista que es un acérrimo defensor del proceso de globalización económica al que considera el mayor progreso económico social de la humanidad. Para Albert, la globalización económica es un proceso que surgió con la recuperación de las tecnologías, e impone condiciones más competitivas, lo que genera resultados favorables tanto para los consumidores como para los ahorristas y los empresarios; es bueno para los consumidores porque todas las empresas deben competir entre sí para mejorar los precios; también pone a los ahorristas a resguardo porque les permite colocar sus capitales en cualquier lugar del mundo. Además, el mismo autor manifestó que la integración de mercados regionales es la única respuesta de los países a la globalización económica y, al comparar las experiencias de la Unión Europea y el Mercosur, advirtió que hay que optar entre avanzar en amplitud o ganar en profundidad, pues el aumento del número de asociados conspira contra la convergencia política y económica, y aseguró que, sin duda, para Europa, la relación con el Mercosur es la asociación del futuro.

Múltiples son las consecuencias de lo que estamos observando para la economía de nuestra región, porque los mercados han pasado a estar sobreofertados luego de que la escasez hiciera que los consumidores tuvieran que comprar lo que las empresas decidieran venderles, y muy claro es para nosotros el ejemplo del mercado inmobiliario, aún más en cuanto a locación se refiere. Los clientes comenzaron a descubrir su poder, influidos por la recesión que trajo el ajuste de las economías, actúan más racionalmente y las empresas descubren el valor de los clientes fieles; crece una clase media profesional que demanda mejores productos y servicios, y que se mueve más sobre la base de lo regional.

No nos equivocamos si en este momento expresamos que es “la hora de los bancos”. Ha llegado “la hora de los bancos”, sus ampliaciones de capital están a la orden del día, los futuros compradores o vendedores de los mismos son los protagonistas principales de las primeras planas de nuestros diarios, son los nuevos jugadores del mercado, los capitales extranjeros se abren paso en el sector financiero, mueven el tablero.

A todos estos cambios tendremos que adaptarnos: adaptarnos a la globali-

zación, adaptarnos a compartir no solamente nuestras formas de negociación sino a su vez la legislación que las rige.

La construcción y los sistemas financieros no son ajenos al proceso de la globalización, el avance tecnológico y las técnicas económicas que son parte inseparable de un conjunto armónico, capaz de dar solución dinámica a la coyuntura actual mundial de necesidad habitacional.

El crédito hipotecario va dirigido fundamentalmente a los estratos sociales que tienen un ingreso que les permite pagar la cuota, pero no tienen ahorros para una integración de contado; a personas que tienen capital ahorrado pero que están alquilando; a personas que tienen capacidad de ahorro y están dispuestas a pagar un poco más como cuota que lo que están pagando como alquiler, es decir, que así simplemente se vislumbran todos los campos sociales y económicos en los cuales nosotros, los notarios, debemos con realidad crear formas por medio de las cuales permitamos a nuestros requirentes acceder a la vasta gama de créditos que les permitan cubrir su propia y exclusiva necesidad.

Serán más ciertas que nunca las palabras que pronunciara Alfredo Arce Castro cuando dijo que “el notario debe abandonar, en parte, la espera requerida para funcionar. Debe dinamizar su actuación, y para eso es imprescindible arrojar el lastre que representa esa actuación que ahora realiza en el negocio de un tercero y en el que deberá intervenir activa y públicamente”.

Es el momento histórico en el cual debemos poner en práctica el pensamiento del escritor español Francisco Cuenca Anaya, cuando nos dice que debemos entender la adecuación en un sentido amplio ya que el notario tomará la voluntad en su conjunto, en la plenitud de los fines pretendidos y la adecuará al ordenamiento jurídico considerado también en su totalidad.

Su tarea no queda agotada con la redacción del documento, se extenderá cubriendo el mayor trayecto posible del camino negociado antes y después del otorgamiento en sentido estricto; de esta manera, habrá una respuesta mejor a la fe y a la confianza que en él se depositan.

Los pensadores de la economía reclamaron el regreso del mercado y, a partir de líderes políticos como Thatcher y Reagan, ese regreso se ha producido en forma mundial.

Trajo consigo la revitalización de la vida económica, pero esto también deja a la vista un peligroso vacío, que es el vacío social.

La economía y la sociedad se transforman a gran velocidad, y a eso no es ajena la Argentina. La economía se concentra a un ritmo que asombra, la propiedad del capital cambia de manos, la escala mínima de los negocios se duplica, la productividad de las empresas tiene como norma producir más con menos gente, incorporar capital, exprimir costos, cambiar las estrategias, renegociar contratos. **Todas éstas son las consignas de la hora.**

Es decir, nosotros, los notarios, no podemos quedarnos “paisajeando” nuestro tamaño, estancados en el medio y sin planes de expansión, pues el mercado nos barrerá. La economía y la sociedad se transforman para bien o para mal, allá vamos y, a decir verdad y en realidad, no hay forma de no ir.

No nos han logrado demostrar los escritores sobre economía que esté claro que la eficiencia del negocio financiero derive del manejo de una economía de escala, pero sí que en un sistema abierto a la competencia extranjera como es el de los países iberoamericanos, en el que cualquiera puede radicar una entidad, difícilmente podamos mantenernos al margen de la fuerte tendencia a la concentración que muestra, por ejemplo, la banca internacional y que acaba de introducirnos en lo que para nuestro mercado inmobiliario ha sido algo novedoso: la securitización. En la Argentina, y a partir de la ley 24441, está vigente una nueva herramienta de crédito, interesante para los inversores: la securitización de obligaciones dinerarias, o la posibilidad de emitir títulos sobre las obligaciones, que permite, además de la inversión, la utilidad por la diferencia de la tasa más el recupero de la liquidez al inversor original, lo que a su vez le permite destinar nuevas sumas a esas colocaciones que otorgan a la inversión original el detalle de incrementar sus intereses. El éxito de la securitización depende en parte de que el capital colocado en la inversión de origen tenga un cobro garantizado. Se nota en este último tiempo el gran auge del crédito hipotecario bancario. El inversor se muestra interesado por la garantía y el privilegio jurídico que ofrece, pero la tarea del operador hipotecario tiene que garantizar dos ítems vitales a la hora de decidir este tipo de inversiones: a) la tasación calificada y b) las posibilidades de repago del tomador del crédito. Ambas deben ser operaciones serias, sanas y calificadas con un mínimo de gastos de instrumentación, con una tasa razonable y acorde con su seguridad. Todo esto representará una utilidad progresiva y creciente de la inversión original. La securitización se ha convertido en una alternativa de financiamiento para nuestro país en este momento. Debemos tener bien en claro que los principales activos susceptibles de securitización no son solamente los créditos con garantía hipotecaria sino que forman parte estos mismos de un conjunto de bienes que se adaptan de mejor forma a las operaciones de securitización, como son los créditos con garantía hipotecaria, preferentemente con hipotecas constituidas en primer grado; los créditos garantizados con prenda con registro; los cupones por cobrar correspondientes a tarjetas de crédito; los cánones a cobrar correspondientes a bienes dados en *leasing*, los honorarios por franquicias; los créditos con garantía común provenientes de préstamos comerciales otorgados por entidades financieras; las obligaciones negociables u otros títulos emitidos en serie de alto rendimiento, y otras facturas y cuentas por cobrar debidamente documentadas.

Es posible esbozar un detalle de estos sujetos, cuya intervención resulta habitual en este tipo de transacciones, así como de los roles que generalmente asumen; será cuestión de que nuestro pensamiento y nuestra inventiva encuentren dentro de ellos el rol exacto a cumplir por el notario, profesional del derecho.

Debemos concluir aceptando que los proyectos de inversión relevantes requieren ser financiados por más de una entidad, ya sean nacionales, extranjeras, multinacionales, globalizadas, en una palabra, respondiendo al principio

de la globalización, que es uno de los principios de la economía de mercado que nos toca vivir.

Propuestas

Los bienes económicos, que pueden ser cosas materiales o servicios, se caracterizan por cuatro condiciones: 1) son escasos en el sentido de que su obtención exige cierto esfuerzo y, en general, aplicación de medios extraños a la personalidad, 2) deben ser requeridos por alguien, es decir, deben revestir utilidad, 3) deben ser capaces de transformarse, 4) habrán de ser reputados como bienes económicos por la opinión pública, 5) son ratificados según su papel en la producción y forman parte del bienestar humano.

El sentido que debemos dar hoy a la función notarial es **considerarla un bien económico, a partir de una necesidad de la comunidad.**

Ahora partamos de la base de que las necesidades económicas consisten en que exista, en forma individual o colectiva, una apetencia o deseo del bien económico apto para satisfacerla y que dicho bien sea alcanzable.

Las necesidades económicas no siempre son susceptibles de precio y, en parte, encierran una aspiración y son inmediatas o mediatas. Pueden ser **recurrentes** si se repiten regularmente, **sustituibles** cuando cabe alguna alternativa de cambio por otras e **interdependientes cuando son causa o complemento de otras.**

Sería ideal que nuestra función, que es vital y valiosa, fuese considerada como una necesidad dentro del orden teórico económico corriente, pero como una necesidad recurrente e insustituible.

La actuación del notario es absolutamente necesaria para alcanzar la seguridad del comercio jurídico y, como tal, no puede ser tenida en cuenta para obstruir el desenvolvimiento sino, por el contrario, el notario colabora permanentemente en ese desenvolvimiento a través de una pedagogía continua, encauzando las voluntades de los particulares, resolviendo las cuestiones concretas de acuerdos, con la voluntad de ellos mismos y con el derecho, ponderando las posibilidades alternativas y las consecuencias jurídicas y no jurídicas de las soluciones, adoptando la forma legalmente correcta existente, dotada de veracidad, plena, apta para realizar esa seguridad jurídica tan reclamada, **pero con respeto a la solemnidad y la forma.**

Hay que plantearse cómo prestar el servicio en una economía de mercado, cómo contratar en una economía de mercado.

Tomando como ejemplo actitudes de otros países nos preguntamos: ¿es necesario documentar un contrato o no?, ¿hay que seleccionar las cláusulas del contrato?, ¿existe la tutela de la ley?

La prisa de nuestras vidas, las apetencias que queremos para hoy, para ahora mismo, no se compadecen con una prórroga, con un mañana venturoso al que se llegará luego de los pesares actuales.

Debemos humanizar el mercado. Es nuestra tarea tender a una economía de mercado con ciertas intervenciones sociales, economía de mercado huma-

nista y popular, que importe rectificaciones en el modelo, complementos y ajustes.

Podemos humanizar la empresa, la empresa como agente económico, personaje central del mercado que ha desplazado al antiguo comerciante; el derecho comercial ha dejado paso al derecho de la empresa, la ética comercial es hoy la ética empresaria.

La producción de bienes (recordemos que la función notarial es un bien económico) no puede estar en las circunstancias actuales en manos de individuos aislados.

Ello no es adecuado ni eficiente; se requiere la colaboración de muchos individuos en distintos niveles disciplinarios.

Debe mantenerse la función apartada de la burocratización que tiende a envolverla y que le impedirá cumplir la tarea definitiva a la que está destinada.

Tal vez de lo expuesto no surgen las soluciones para los problemas actuales.

Las aspiraciones económicas no siempre son susceptibles de apreciación y justiprecio, pues son a la medida de cada uno de los componentes de la comunidad.

El cambio económico-social actual requiere el **encuentro creativo, el diálogo profundo, la combinación de las ideas y los proyectos, los planes de vida acordados.**

A TODO ELLO DEBE COMPROMETERSE EL NOTARIADO.

Tema 3: *Disposiciones y estipulaciones para la propia incapacidad*

Coordinadores internacionales: Nelly A. Taiana de Brandi - Luis Rogelio Llorens

DELEGACIÓN ARGENTINA

Coordinadora nacional: María Laura Ojeda Uriburu de Colombres

Conclusiones

En el régimen argentino:

I. Es insuficiente:

a) Prever como únicas causas que producen la incapacidad de los mayores de edad la demencia y la sordomudez acompañada de la imposibilidad de darse a entender por escrito.

b) La designación de un curador sustituto priva totalmente al incapaz del derecho de dirigirse a sí mismo y de administrar sus bienes.

c) La adopción de dos institutos: la incapacidad y la inhabilitación impiden al juez el reconocimiento de grados en la primera, y la consecuente distinción entre actos prohibidos y actos permitidos al incapaz, de tal manera de posibilitar su inserción en la sociedad.

d) La inhabilitación está regulada fundamentalmente para la protección del patrimonio del inhábil. Aunque en lo pertinente se aplican las normas de la incapacidad, resulta insuficiente para atender al inhábil en lo personal.

II. Es necesario:

a) Existiendo directivas del hoy incapaz impartidas al tiempo de su capacidad, ellas deben ser observadas por el mandatario, el curador, el Ministerio pupilar y el juez, salvo que circunstancias no previstas por el instructor las vuelvan imposibles o perjudiciales.

b) El incapaz debe ser escuchado en todo lo atinente a su persona y bienes, en la medida de sus aptitudes, por el mandatario, el curador, el Ministerio pupilar y el juez.

c) El juez debe tomar contacto directo con el posible incapaz, como condición de validez de la sentencia.

Nuestra propuesta

1) El reconocimiento a todo ser humano capaz de su derecho inalienable a disponer y estipular en previsión de su propia incapacidad.

2) La escritura pública es la forma más adecuada para el otorgamiento de tales actos.