

III JORNADA NOTARIAL IBEROAMERICANA

Palma de Mallorca –España- 18 a 21 de Junio de 1987

TEMA I. CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES AJUSTADAS A LA DEVALUACION MONETARIA

I. Encuadre

Frente al choque entre el principio nominalista y el fenómeno de la depreciación monetaria, el notariado, teniendo en cuenta la imparcialidad de sus funciones y el objetivo de dotar de justicia y equidad a las relaciones de derecho privado, entiende que debe afirmar la validez y legitimidad de las cláusulas de estabilización monetaria. La eficacia práctica de las mismas hacen recomendable su utilización aun en los países que todavía no las han adoptado.

II. Cláusulas de estabilidad

Fueron examinadas las cláusulas oro, cláusulas monetaristas, cláusulas mercadería y de escala móvil o índices estadísticos. Especialmente se prestó atención a las siguientes:

- a) Cláusulas mercancías, respecto de las cuales se distinguió el caso de pactarse directamente en especie o como valor de referencia o cláusula de estabilidad. Se coincidió en la conveniencia de vincularlas con el objeto del contrato y la actividad del deudor.
- b) Cláusulas de escala móvil. Fue generalizada la experiencia positiva respecto de la utilización de índices oficiales, tales como precios mayoristas, costo de vida e índices de salarios.
- c) Algunos países informaron buenas experiencias en la utilización de títulos públicos utilizados como módulos de ajuste, pues deben amortizarse en moneda fuerte y además no resultan cuestionados judicialmente al no chocar con principio de orden público.

III. Moneda extranjera

Debe distinguirse según se pacte la moneda extranjera como objeto a ser entregado en especie o como cláusula de estabilidad. Como pacto de pago en especie presenta las siguientes particularidades:

- a) En la mayoría de los países resulta convertible de pleno derecho a moneda nacional al tipo de cambio fijado por las autoridades. Salvo en contratos internacionales o en aquellos celebrados internamente, que por su naturaleza deban cumplirse necesariamente en especie.
- b) En tipo de cambio en caso de mora, debe fijarse según el que fuera más favorable al acreedor, ya sea el del día del vencimiento de la obligación ya sea el del día del efectivo pago.
- c) Se puso de relieve por algunos participantes a la validez en cuanto a la libre circulación de la moneda extranjera (Chile y Uruguay)
- d) Se evidenció la preocupación de algunos países por los riesgos que implica la contratación en moneda extranjera, tanto sea en especie como en función de cláusula de estabilidad, por la conversión obligatoria y por la eventual variación de su cotización por factores extraños al genuino índice inflacionario.

IV. Interés

Fue analizado respecto de la tasa de interés, el componente estrictamente resarcitorio o de renta pura, del destinado a paliar o equilibrar el factor inflacionario.

En el orden a las relaciones creditorias, el tema del interés se vincula con la legitimidad de las tasas que se pacten por su eventual riesgo de convertirse en tasas usurarias, con la consecuente incidencia en la legalidad de la contratación y la imposibilidad para el notario para evaluar el desajuste en la proyección temporal del contrato.

En orden a los derechos reales de garantía, se advierte el peligro que encubran las tasas de interés, verdadera cláusulas de ajuste que resultarían clandestinas u ocultas, vulnerando el principio de especialidad.

Las tasas de interés sobre capital ajustado deben – conforme inclusive a pautas internacionales- resarcir exclusivamente el uso del dinero o renta normal.

V. Requisitos para la legitimidad de las cláusulas de estabilidad.

En primer lugar debe resultarse que la finalidad de estas cláusulas consiste en mantener el equilibrio inicialmente fijado por las partes, de allí que la eventual

revisión judicial de las mismas no implicará un renegociación del contrato sino restablecer de aquel equilibrio inicial.

Características fundamentales de los módulos de ajuste son:

1. Que sean objetivos o sea ajenos a la determinación de alguna de las partes.
2. Serios y confiables.
3. Verificables tanto en su composición como en su mecanismo de aplicación.
4. Que no originen de por sí lucro o ganancias.
5. Que sean comprensibles para el ciudadano común.

Es recomendable además que se tenga en cuenta conforme a las características del contrato y condiciones de las partes:

- a) El objeto del contrato.
- b) El destinado de los fondos.
- c) Las condiciones personales del deudor.

VI. Especialidad. Publicidad

Se ha coincidido en que la adopción de cláusulas de estabilidad no vulnera el principio de especialidad ni de publicidad, sin perjuicio de lo referido al tratar el interés.

VII. Finalmente se ha considerado que :

- a) Es necesario el estudio interdisciplinario de los fenómenos inflacionarios y sus soluciones, con especial consideración de las cláusulas de estabilidad para la mejor comprensión de un tema que a más de lo jurídico, implica aspectos económicos, financieros, contables, impositivos, etc.
 - b) La necesidad de difundir masivamente las características, alcances y limitaciones de las cláusulas de estabilidad a fin de informar a la sociedad en general y a los contratantes en particular, atendiendo a una mejor utilización de las mismas.
1. Constancia de la delegación uruguaya

En el derecho positivo uruguayo las cláusulas de estabilidad, incluidas las cláusulas en moneda extranjera han sido consagradas con la mayor amplitud a través de las normas del decreto ley 14500.

Sin perjuicio de ello la delegación del Uruguay comparte plenamente las conclusiones de la comisión por importar el ejercicio de la función de asesoramiento y consejo que el notario debe impartir a las partes.

2. Constancia de la delegación chilena

Las partes son libres de pactar lo que estimen conveniente para sus intereses. La actuación notarial debe limitarse a dar fe de la fecha de acuerdo, la identidad de los comparecientes y que no se omitan disposiciones legales y que se violen las cláusulas de ley, decretos y convenciones. En Chile, fundamentalmente, es el artículo 1700 del Código Civil el que ampara la intervención del notario en los instrumentos públicos.

TEMA II. PONENCIA

SOLUCIONES NOTARIALES AL FENOMENO DE LA LLAMADA MULTIPROPIEDAD O PROPIEDAD A TIEMPO COMPARTIDO.

CONCLUSIONES

1º) La creciente difusión de la multipropiedad hace imprescindible profundizar en los problemas que plantea dicha figura.

2º) Se estima que la configuración de la multipropiedad como un derecho real pleno, que atribuye a titular facultades directas sobre la cosa es, de todas las existentes en derecho comparado, la que mejor contribuye a la seguridad jurídica, garantizado, al mismo tiempo, la íntegra aplicación del ordenamiento del Estado donde el bien radica.

3º) Es esencial la existencia de un título constitutivo que conste en escritura pública y en el que figuren los elementos objetivos, la determinación de las cuotas y periódicos correspondientes, las reglas de uso y disfrute, de administración y, en general, todo lo concerniente al Estatuto Jurídico de la Multipropiedad.

4º) Es fundamental la figura del administrador, al que se le deberá exigir especiales requisitos de solvencia y que su domicilio este en el mismo país donde radique el bien.

Sus atribuciones deben ser suficientes para permitir el funcionamiento de la multipropiedad, siempre que no sean obstáculo para que los titulares puedan ejercitar sus facultades de autogobierno.

5º) Se considera muy conveniente la existencia de una legislación específica sobre la materia.

6º) Se reitera la conveniencia de continuar celebrando Seminarios, Jornadas u otros encuentros jurídicos sobre el tema, exhortando al notariado a dar la más amplia difusión a estas conclusiones.

TEMA III. CUESTIONES DE TECNICA NOTARIAL EN MATERIA DE ACTAS

CONCLUSIONES

I. La función notarial comprende la autenticación de hechos, participaciones a terceros y cualquier otra actuación extrajudicial lícita, mediante la autorización de las correspondientes actas.

II. Las actas, como instrumentos públicos, producen por sí mismas todos sus efectos de fe pública, sin precisar declaración alguna del notario ante el órgano jurisdiccional; el protocolo asegura la conservación auténtica de su texto.

III. En su inmensa variedad, las actas notariales, además de su función de medio de prueba en juicio, y fuera de ella, constituyen medios insustituibles para la conservación, defensa y ejercicio extrajudicial de los derechos privados, encontrando en la legislación y en la experiencia de los diversos países, importantes aplicaciones en cuanto a ciertos derechos políticos, como el de sufragio, de los derechos humanos y demás derechos derivados de los principios constitucionales. La indefensión de los ciudadanos ante la arbitrariedad de las administraciones públicas, tiene en las actas notariales, un ágil procedimiento que hace posible un acceso más eficaz a las instituciones competentes. El notariado presta en consecuencia a través de las actas, servicios muy importantes e insustituibles a los ciudadanos y a la sociedad.

IV. En el ámbito internacional, las actas notariales facilitan la práctica de las notificaciones y requerimientos de toda clase de actuaciones fehacientes en el territorio de otros Estados; facilitan la actuación de las personas físicas y jurídicas extranjeras; e incluso ayudan a resolver los problemas que plantean la coexistencia de sistemas jurídicos y documentales diferentes.

V. El notario realiza su actuación en las actas notariales con las características esenciales y generales de la función notarial, sin perjuicio de las peculiaridades que en su caso vengan impuestas por la especial naturaleza del acta de que se trate y de su contenido.

La imparcialidad que el notario debe siempre observar, puede incluso limitar su función de asesoramiento en materia de actas; pero siempre sin perjuicio de la función de asistencia que le incumbe respecto a las personas, especialmente necesitadas de ellas. Su actuación conforme a las leyes, atribuye el notario facultades de control de la corrección legalidad del acto y le impone el deber de impedir en cuanto esté a su alcance todo abuso de las formas documentales.

VI. La Jornada promueve, en consecuencia, el progreso normativo y doctrinal de las actas notariales en todos los países iberoamericanos.