

**Problemas que afectan al principio de seguridad
Jurídica derivados de un Sistema de Transmisión
de Inmuebles o Muebles Inscribibles, mediante
Documento Privado; el Seguro de Título**

Lic. Manuel Bailón G.

Notario de Guadalajara, Jal.



ESTUDIO QUE PRESENTA EL LIC. MANUEL BAILON
GONZALEZ, NOTARIO TREINTA Y CINCO DE LA
MUNICIPALIDAD DE GUADALAJARA, JALISCO, MEXICO, AL
XIV CONGRESO INTERNACIONAL DEL NOTARIADO LATINO
A CELEBRARSE EN LA CIUDAD DE GUATEMALA,
GUATEMALA, EN EL MES DE OCTUBRE DE 1977, SOBRE
EL TEMA III: "PROBLEMAS QUE AFECTAN AL PRINCIPIO
DE SEGURIDAD JURIDICA DERIVADOS DE UN SISTEMA
DE TRANSMISION DE INMUEBLES O MUEBLES INSCRIBIBLES
MEDIANTE DOCUMENTO PRIVADO; EL SEGURO DE TITULO"

INDICE

I.—DETERMINACION DEL UNIVERSO DE LA FUNCION NOTARIAL.

II.—ANALISIS COMPARATIVO ENTRE:

1.—DOCUMENTO PUBLICO Y PRIVADO.

2.—SISTEMAS DE TRANSMISION DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA:

- a) Registro Público.
- b) Seguro de Título.

III.—MEXICO.

1.—GENESIS DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA.

2.—REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD.

3.—UBICACION DEL NOTARIO.

4.—FORMA DE DOCUMENTARSE LOS CONTRATOS
TRANSLATIVOS DE DOMINIO.

5.—INFLUENCIA DE FIGURAS SAJONAS A LA
LEGISLACION INMOBILIARIA.

IV.—PERSPECTIVAS Y CONCLUSION.

I.—DETERMINACION DEL UNIVERSO DE LA FUNCION NOTARIAL:

Sin pretender justificar el Derecho, cuya existencia y utilidad ningún ser humano que vive en Sociedad pone en tela de duda, sino más bien por cuestión metodológica, a efecto de obtener una mayor comprensión en su desarrollo, iniciaré este estudio con la idea de fijar el Universo de la Función Notarial.

Acordes a Carlos Cossio, en su ya célebre obra. El Derecho en el Derecho Judicial, quien sigue a Edmundo Husserl entenderemos por objeto, cualquier cosa que pueda ser colocada como sujeto lógico en un juicio, o se admite un predicado, señalando que los objetos no pueden ser colocados en el mismo plano, sino que en función a tres características: a) Realidad según tengan o no existencia. b) Experiencia, atendiendo a si pueden o no ser conocidos por los sentidos. c) Valor en función a sus propiedades axiológicas o neutralidad, advierte los siguientes niveles:

1.—Objetos ideales estudiados por la lógica y la Matemática, son irreales, no están en la experiencia y son neutros al valor.

2.—Objetos naturales, estudiados por la Física y la Biología, reales, están en la experiencia y neutros al valor.

3.—Objetos culturales: Son aquellos en los que interviene el hombre, están en la realidad, se dan en la experiencia y pueden ser valiosos.

4.—Objetos Metafísicos: tienen existencia, no están en la experiencia y sí son valiosos.

Es preciso que el Derecho por ser aplicable para los hombres y no entre las cosas, es un objeto cultural por lo que trataremos de ampliar un poco sobre esta familia de objetos.

Así diremos que los objetos culturales se integran por dos elementos: a) Substrato: Referido a la cualidad sensible y b) Sentido: Formado por la cualidad valiosa.

El método de estudio de estos objetos lo constituye el Empírico-dialéctico, porque su estudio lo adquirimos por medio de la experiencia, para integrar el substrato y sentido.

El acto de conocimiento, lo obtenemos por medio de la vivencia en razón a que quien expresa un concepto queda comprendido en el mismo; así como la comprensión que significa ver con la inteligencia, a efecto de pasar sucesiva e ininterrumpidamente del substrato al sentido y viceversa.

La estructura gnoseológica, es un todo simple y abierto, es simple, porque está en función de otro y es abierto ya que podemos revisar el conocimiento, pasando reiteradamente el substrato al sentido, existiendo la posibilidad de acrecentarlo.

Continúa Cossio diciendo que los objetos culturales se clasifican en: a) Mundanales: Los forman las cosas producidas por el hombre. b) Ecológicos: Son aquellos que estiman a la conducta humana.

Quedan referidos a este Segundo grupo los conceptos Moral y Derecho sobre los cuales mucho se ha divagado, y que para nosotros bastará decir que la primera supone la conducta en interferencia subjetiva, mientras que el derecho estudió la conducta en cuanto se relaciona entre sujetos.

De ahí que se diga que el Derecho es conducta humana en interferencia intersubjetiva que se integra por un substrato que es el hecho mismo y el sentido o valoración jurídica.

Además el autor señala que el valor justicia no es privativo sino que existen otros, los cuales son analizados desde tres puntos de vista.

a) *Valoración del mundo como situación integrada por personas, en primera instancia la seguridad*, luego el orden teniendo como desvalores la inseguridad, ritualismo y desorden.

b) Valoración de coexistencia con personas individuales Paz y Poder, teniendo como desvalores la discordia, la opresión e impotencia.

c) Valor de coexistencia como Sociedad, Solidaridad y Cooperación y desvalores: La extranjería, masificación y minoración.

En la especie nos interesa considerar al valor seguridad, el cual nos hace considerar a nuestros semejantes como personas que teniendo libre albedrío, nos pueden prestar su protección y amparo, y que es la diferencia entre la tranquilidad y la hostilidad.

G. Radbruch, en su Introducción a la Filosofía del Derecho, fija a la seguridad jurídica 4 condiciones:

1.—Que el derecho positivo se encuentre plasmado en Ley.

2.—Que el mismo tenga su fundamento en hechos y valoraciones específicas, evitando los juicios generales, como la buena fe o buenas costumbres.

3.—Que esos hechos estén al alcance del individuo común.

4.—Debe evitarse la excesiva actividad legislativa y Judicial.

En la misma obra, Bentham, refiere que por medio de la Seguridad se puede considerar a la vida como una sucesión de vivencias y no en forma aislada como acontece en el reino animal, ya que nos permite administrar nuestro trabajo, y por lo mismo podremos planear, dirigir y controlar la actividad humana, por lo que resulta evidente la adopción de mecanismos que garanticen el cumplimiento individual de las leyes.

De ahí que sostendremos que la función notarial tiene como misión; incorporar las normas jurídicas creadas por los particulares en

uso de la libertad que resultan asencial en la Organización social al mismo ordenamiento jurídico, que rige la Sociedad en que los individuos están integrados y su similitud con ella, haciendo constatar hechos o actitudes que proponen el acto de recabar la protección del mismo ordenamiento o porciones jurídicas que por él se declaran protegibles.

Tradicionalmente se han estimado dos tipos de Notarios: Latino y Sajón, que acordes al compañero Manuel de la Cámara Alvarez, en su estudio calificado con el Primer Premio Internacional por la Revista del Notariado Argentino sobre el Notario Latino y su Función, son términos convencionales ya que no coinciden exactamente con los Países con origen o no Latino, ya que el Notariado de este tipo existe además de países con idioma derivado del Latín, en Alemania, Austria, Suiza, Bélgica, Holanda, Grecia y Japón, mientras que el Notariado Sajón existe en Inglaterra, Estados Unidos, (excepto Louisiana) Canadá, (Excepto Quebec) Suecia, Noruega.

Entre las diferencias que se advierten en los mismos, consideramos: I.—a) El Sajón es un servicio de la Administración. b) El Latino, a pesar de provenir su designación de la Administración, actúa como profesionista independiente. II.—a) El Notario Anglosajón no cambia la naturaleza del documento, y la autenticación es meramente externa: Identificación de otorgantes y legitimación de firmas: b) El Latino produce un documento Público que es redactado por un jurista, y que tiene las potestades siguientes: 1.—a) Crear o elaborar, recibiendo e interpretando la voluntad de los comparecientes. b) Redacción. c) Autorización. d) Conservación y e) Reproducción.

II.—1.—DOCUMENTO PUBLICO Y PRIVADO:

Desde tiempos remotos ha existido la necesidad de representar objetivamente el actuar del hombre, no sólo para transmitir la cultura, sino para hacerlo cumplir con sus obligaciones, así diremos que en los orígenes de la humanidad cuando alguna persona ocurría ante un Tribunal a solicitar la tutela de sus derechos, para constatarlos sólo tenía a su alcance la confesión del inculpado, la en que en ocasiones era obtenida a través de procedimientos sanguinarios después

se tomó en cuenta a testigos y papeles, pero debido a la incipiente difusión de las letras y los consiguientes engaños a sus suscriptores se daba valor al dicho de los testigos sobre los documentos.

Posteriormente con la divulgación de la escritura, y ante la continua reticencia en las versiones de los testigos, se superó la idea y se da mayor valor a los documentos, sobre los cuales diremos que serán: Toda constatación del pensamiento, ya en forma material o escrita pendiente a acreditar relaciones jurídicas.

La clasificación más útil es la que considera: a) Documento Público para cuya elaboración se requiere la intervención de un funcionario Público ejerciendo las facultades señaladas por la Ley. b) Documento Privado; suscrito por las partes sin sujeción a ninguna formalidad.

Es obvio que la creación del documento Público es dirigida por un Funcionario que al ser designado por la administración estatal, lo hace en atención a cumplir con ciertos requerimientos para el desempeño del puesto, circunscribiendo su actuación a sus atribuciones, lo que se traduce en un conocimiento pleno de la materia que lógicamente tomará en cuenta para los actos individuales y como además es de orden Público, deberá instruir a los comparecientes del alcance de la Ley, al margen de apreciaciones subjetivas como la amistad, animadversión, etc.

Además un funcionario debe justificar su actuación a través del tiempo, por lo que se le impone la obligación de custodia y guarda de los documentos donde deriva una mayor seguridad para quienes intervinieron en dichos actos ya que los escritos se conservan en archivos, lo que permite la preservación de los mismos, evitándose pérdidas, alteraciones, etc.

De lo anterior se colige que el documento Público tiene a su favor la presunción de ser auténtico y por lo mismo con valor probatorio pleno para aquellas circunstancias en las cuales el fedatario Público ha actuado materialmente, como la comparecencia voluntaria de los intervinientes autenticidad de firmas, etc.

II.—2.—SISTEMAS DE TRANSMISION DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA.

II.—2.a.—REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD.

Si consideramos que el derecho de propiedad, derecho real por excelencia, otorga a su titular un poder jurídico directo e inmediato sobre la cosa para su aprovechamiento total, confiriéndole el derecho a oponerlo a todo el mundo y a perseguirla en contra de quien la tuviere en su poder, es evidente que los principios registrales están encaminados directamente a conferir a los titulares la posibilidad de oponer a todo mundo su derecho.

Por eso, la finalidad del derecho registral, es robustecer la seguridad jurídica en el tráfico de inmuebles la cual se consigue mediante la atribución de efectos a los asientos del Registro, referentes a la constitución, transmisión, modificación o extinción de los derechos reales sobre inmuebles.

Teniendo como denominador común la finalidad de dar publicidad a los actos o contratos relativos a la Adquisición de bienes o derechos reales, mediante la organización de Oficinas a las que se tiene libre acceso todo interesado, para enterarse por sí mismo de los asientos elegidos con ese propósito, los efectos de dicha publicidad serán más o menos contundentes, según sea la finalidad jurídica que se proponga atribuírseles y de esta manera podremos considerar tres teorías registrales fundamentales.

I.—La teoría de la adjetividad de la Inscripción. No tiene más finalidad que la de informar a la colectividad acerca de los actos o contratos que han sido motivo del registro; de tal manera que el Registro no viene a constituir sino un Índice o Padrón General de Titulares de derechos reales. La legislación francesa es el ejemplo típico de este concepto, bien sea aceptado el sistema de transcripción o de la incorporación del documento que es materia del registro, organizándose éste bajo dos aspectos: 1.—POR PERSONAS, mediante un fichero donde se anotan todas las propiedades o derechos reales que correspondan a cada persona y 2.—POR FINCAS, atribuyéndoles un

determinado número de orden para anotar en folio correspondiente todas las circunstancias que vayan afectándola. Pero los efectos del Registro se circunscriben a la mera publicidad, porque no confieren al titular de la Inscripción ninguna garantía de la eficacia de su título frente a los terceros, ni mucho menos éstos pueden tener una seguridad completa para las adquisiciones que hagan con base en los datos registrales, puesto que aún cuando el interesado tuviera Inscrito en título de propiedad, está en peligro de verse desplazado y por quien en juicio hubiere demostrado tener mejor derecho que aquél de quien hubiere derivado su adquisición.

II.—La teoría de la substantividad de la Inscripción que atribuye a la Inscripción Registral la categoría de elemento de integración del contrato, a tal grado que mientras no se verifique el Registro del mismo, no tendrá efecto alguno ni entre las partes, ni con relación a terceros. Esta teoría es la que anima sobre todo a las legislaciones Alemana y Suiza, organizando su registro con base en las hojas reales, que contienen una relación completa respecto de las relaciones de propiedad del bien registrado, de sus gravámenes y de sus limitaciones de dominio. Gran parecido encontramos en el sistema Torrens, aún cuando aquí las cosas se llevan al extremo, al considerarse incorporado al derecho de propiedad, al título que expide el Estado a su titular. Esta teoría registral solamente podría adoptarse mediante la reforma de nuestra legislación de origen romanista.

III.—La teoría de la substantividad relativa o principal, que acoge la legislación mexicana sustentando como principio fundamental, el que desde el momento en que las partes se ponen de acuerdo en el precio y en la cosa, ésta pertenece al comprador y el precio al vendedor aún cuando ni una ni otra cosa se hubieren entregado, se considera que el contrato es enteramente apto para producir plenos efectos entre los contratantes y que solamente para producir efectos contra terceros, se hace indispensable su Inscripción en el Registro Público.

Toma del sistema francés la idea de organizar el Registro por personas y por fincas, pero no acepta el efecto negativo de dicho sistema, porque a menos de que el adquirente fuera demandado, no solamente por la declaratoria de nulidad de su título de adquisición y además por la cancelación de la Inscripción realizada a su favor, no

puede ser privado de su derecho de propiedad; y todavía más aún cuando posteriormente trataremos este tema con más profundidad, aún cuando en juicio fuere demostrado nulidad del título de adquisición de su causante, el adquirente de la propiedad no se verá privado de su derecho, si las causas de anulación no aparecieren claramente de los asientos registrales. Entonces nuestra legislación no se aparta del principio establecido en el Código de Napoleón, conforme al cual se considera innecesaria la tradición de la cosa para que se considere perfeccionada la operación de compra-venta; y solamente se agregó que deberán tomarse en cuenta las disposiciones del Registro Público de la Propiedad.

II.—2.b.—SEGURO DE TITULO:

El presente título tuvo como fuente, el Estudio del compañero Marcelo Miranda, denominado: "La realidad acerca del Sistema de Transmisión y Constitución de Derechos Reales en Estados Unidos" publicado en la Revista del Notariado número 729 del Colegio de escribanos Argentinos de donde tomamos las siguientes ideas:

1.—Abstract and opinion.—(Estudio de Títulos y Dictámen), el cual se integra en dos etapas; a) La primera lo constituye el estudio del título, a partir de la primera adjudicación realizada por el Estado a través del análisis de documentos habidos en Registro Inmobiliarios y Archivos Judiciales. Este estudio lo realiza (El Abstract) iniciándolo con un señalamiento de las características del inmueble para concluir con una certificación que comprende el período por el cual se realizó. b) En la Segunda etapa se requiere la intervención de un Abogado (Opinión), a efecto de obtener un dictámen acerca de la calidad del Título.

Certificante of Title.—(Certificado de Título). Debido a la dualidad de personas que intervienen en el procedimiento anterior, lo que se traduce en duplicidad de gastos y tiempo muerto, se adoptó el sistema del certificado de título, en donde el asesor jurídico realiza personalmente la investigación, asimismo emite su punto de vista acerca del título.

En ambos sistemas, las personas que intervienen están exentas de responsabilidad y sólo responderán por la omisión al relatar los documentos por lo que no hay seguridad jurídica ya que quedan fuera de su alcance múltiples circunstancias las cuales pueden traer aparejadas multitud de nulidades: Falta de capacidad, violencia, error, etc., que se hubiesen gestado durante las sucesivas tradiciones.

Como substitutos de los anteriores medios de prueba de la calidad del título, existen.

3.—Title insurante.—(Seguro de Título). En virtud de la inseguridad jurídica en la tradición de inmuebles, se ha ideado un régimen de contratación, a virtud del cual el adquirente obtiene una relativa seguridad económica, al obligarse los contratantes con una compañía Aseguradora, a tomar un Seguro para garantizar los posibles vicios del título.

Ahora bien la aseguradora con la finalidad de reducir las eventualidades, dispondrá que sus empleados y asesores jurídicos efectúen el abstract y la opinión, acto seguido se elaborará la póliza de Seguro, en la que se precisarán los riesgos asegurados, donde generalmente no se incluyen los vicios habidos en las sucesivas tradiciones, derechos posesorios y medidas.

4.—Torrens Certificate.—(Certificado Torrens). Constituye la certificación de dominio, expedido por la Oficina Registral Inmobiliaria y sólo se aplica por excepción en algunos condados.

Para su elaboración se requiere en primer término que el propietario obtenga un plano y el Abstract de su inmueble, luego agremios y asesores jurídicos del Registro inmobiliario exponen sus puntos de vista acerca de su calidad, posteriormente se inicia un procedimiento judicial en el que se dará la intervención a todos los interesados al término del cual con vista a las pruebas desahogadas, el Juez ordenará en caso de ser procedente su Inscripción en el Registro Inmobiliario para concluir la Oficina Registral expide dos certificados uno de los cuales queda depositado en la misma y otro se entrega al titular del derecho de propiedad.

III.—MEXICO:

III.1.—GENESIS DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA.

En los pueblos pre-colombinos de nuestro País, principalmente: Aztecas y Mayas, la propiedad territorial no tuvo la significación amplia del concepto romano ya que en ésta se reservaba para el Rey quien establecía tres clases de dominio: a) De los Nobles y Guerreros, donde el monarca podía derivar por cualquier título a la nobleza y guerreros a quienes se otorgaba en reconocimiento a sus servicios, con todas las facultades salvo el transmitir las a plebeyos los que tenían incapacidad para adquirirla. b) De los pueblos que consistía en una porción de tierra que ocupaban los integrantes de un Pueblo en donde edificaban su habitación y dedicaban al cultivo con asignaciones individuales a pobladores, a quien correspondía el usufructo, con la obligación de sembrarla personalmente, observándose exclusivamente la tradición familiar. c) Del ejército y los Dioses, que eran trabajadas colectivamente y su aprovechamiento se destinaba a sufragar los gastos originados por el Ejército y el culto a los Dioses.

Al sobrevenir la colonización española y por lo peculiar de su obtención: a través de aportaciones particulares Hispanas, motivó que los conquistadores ocupasen grandes extensiones territoriales, despojando a los naturales algunas veces apoyadas en concesiones reales, (Encomiendas), situación que debido a sus dimensiones originó posteriormente la expedición de múltiples cédulas reales entre las que se destaca la del Virrey Antonio de Mendoza en la cual se ordenaba el respeto a la propiedad indígena.

De ahí que al gestarse el movimiento de independencia éste fue animado por un gran número de campesinos carentes de tierra, así Morelos en su mensaje a la Nación propugnaba por la redistribución de la propiedad.

Después de consolidada la Independencia se volvió a manifestar el acaparamiento de la propiedad inmobiliaria por aquellas Instituciones que desviándose de sus objetivos habían logrado acumular valiosos inmuebles, lo que propició la expedición de la Ley de Manos

Muertas por Benito Juárez, ratificada en las leyes de reforma estableciéndose la incapacidad absoluta a la Iglesia para la adquisición de bienes raíces.

A inicios de este siglo el poder económico de unos cuantos logró nuevamente el control casi absoluto de la propiedad territorial, así al estallar el movimiento revolucionario volvió a ser alimentado por grandes sectores de la Población secundando a Emiliano Zapata al grito de Tierra y Libertad de ahí que al consolidarse jurídicamente con la promulgación de la Carta Magna positiva, el constituyente haciéndose eco del sentir popular consagró en su artículo 27 la garantía de propiedad dándole los siguientes matices:

a).—Se ordena la restitución de las tierras despojadas a los pueblos desde la Epoca de la Colonia.

b).—Se señalan las bases para fijar el límite a la pequeña propiedad agrícola y Ganadera.

c).—Se establece la incapacidad para adquirir inmuebles, la Iglesia en forma absoluta; a la Banca e Instituciones de beneficencia, con excepción de lo estrictamente necesario para su objeto directo; para la propiedad rústica a sociedades por acciones.

d).—Se condiciona a extranjeros su adquisición a la renuncia a la protección de sus gobiernos salvo en zonas aledañas a las costas y fronteras, en las que bajo ningún concepto podrán hacerlo, teniendo como razón histórica las pródigas reclamaciones de gobiernos extranjeros por daños a sus súbditos, así como la pérdida de más de la mitad de lo que conformaba el territorio original.

e).—Se otorga al Estado la facultad de imponerle las modalidades para lograr el desarrollo integral del País, tanto del campo como de la ciudad, regulando los asentamientos humanos y decretando usos, reservas y destinos de tierras, aguas y bosques; Reglamentarias del precepto constitucional indicado, se han promulgado la Ley Federal de Reforma Agraria y la Ley General de Asentamientos Humanos, en cuyos textos se ha asignado a los Notarios diversas obligaciones para llevarlos a sus últimas consecuencias.

En efecto la Ley Federal de Reforma Agraria en sus artículos 450 y 451 estatuyen el imperativo de insertar la cláusula agraria en las escrituras que autoricen, que consiste en la transcripción de las anotaciones marginales habidas en los Libros del Registro Público de la Propiedad, acerca de la Instauración de procedimientos Agrarios, igualmente quedan obligados a inscribir en el Registro Agrario Nacional todos los actos otorgados en su Protocolo que impliquen transmisión de dominio de propiedad rústica.

Por su parte la Ley General de Asentamientos Humanos en su artículo 46, se impone a los Notarios acerca de la inclusión de la cláusula del uso del predio, conforme a la declaratoria que del mismo hubiese realizado el Estado.

III.2.—REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD:

En materia de propiedad la legislación mexicana ha seguido la tradición latina, sirviendo para constatar a ésta, así como cualquiera desmembración o derecho real, la Institución del Registro Público de la Propiedad.

El artículo 3001 del Código Civil Federal, lo considera como una Oficina Pública de tal suerte que cualquier persona puede interiorizarse y recabar constancias de los asientos habidos en la misma.

El artículo 3002 enuncia los documentos registrables:

I.—Los títulos por los cuales se adquiere, transmite, modifica, grava o extingue el dominio, la posesión o los demás derechos reales sobre inmuebles.

II.—La constitución del patrimonio de familia.

III.—Los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles por un período mayor de seis años y aquellos en que haya anticipos de rentas por más de tres;

IV.—La condición resolutoria en las ventas a que se refieren las

fracciones I y II del artículo 2310;

V.—Los contratos de prenda que menciona el artículo 2859;

VI.—La escritura constitutiva de las sociedades civiles y la que las reforme;

VII.—La escritura constitutiva de las asociaciones y la que las reforme;

VIII.—Las funciones de beneficencia privada;

IX.—Las resoluciones judiciales o de árbitros o arbitradores que produzcan algunos de los efectos mencionados en la fracción I;

X.—Los testamentos por efecto de los cuales se deje la propiedad de bienes raíces o de derechos reales, haciéndose el registro después de la muerte del testador;

XI.—En los casos de intestado, el auto declaratorio de los herederos legítimos y el nombramiento de albacea definitivo.

En los casos previstos en las dos fracciones anteriores se tomará razón del acta de defunción del autor de la herencia;

XII.—Las resoluciones judiciales en que se declare en concurso o se admita una cesión de bienes;

XIII.—El testimonio de las informaciones ad perpetuam promovidas y protocolizadas de acuerdo con lo que disponga el Código de Procedimientos Civiles;

XIV.—Los demás títulos que la Ley ordene expresamente que sean registrados.

Los artículos 3003, 3006 aportan la teoría de la substentividad relativa al establecer que los documentos que deban ser inscritos en tanto no se realicen no surtan efectos contra terceros, sino sólo entre las partes y que el acto registral no convalida actos viciados de nulidad.

El artículo 3018 en fecha reciente ha sido modificado, para dar cabida a la figura; bloqueo de la Inscripción registral conforme la cual el funcionario ante quien se vaya a otorgar un contrato que implique una Inscripción, solicitará un certificado acerca de su existencia y gravámenes mencionando los nombres de los otorgantes y la clase de operación con cuyos datos practicará una primera anotación preventiva, que bloquea la Inscripción por un período de 30 días; ahora bien dentro de las 48 horas siguientes al otorgamiento del acto definitivo el fedatario dará nuevo aviso a la Oficina Registral acerca de dicha circunstancia la que prevalecerá por noventa días para ser presentado el testimonio definitivo ya con las constancias de pago de los impuestos correspondientes.

III.3.—UBICACION DEL NOTARIO.

La República Mexicana se estructura bajo el sistema Federal, integrada por 31 Estados Autónomos, los cuales conservan la facultad de promulgar sus propias leyes, sujetándose a los preceptos consagrados en la Constitución General asimismo se establece como Residencia de los Poderes de la Unión a un Distrito Federal.

Para regular la Función Notarial cada Estado ha expedido su respectiva Ley, además de la vigente el Distrito Federal con aplicación en toda la República en materia Federal y los actos y contratos celebrados fuera del Territorio Nacional que deban surtir sus efectos dentro del mismo, cuerpos de Leyes que salvo pequeñas diferencias coinciden en lo fundamental, existiendo tendencia a unificar la legislación Notarial e inclusive fue una de las conclusiones del X Congreso Nacional del Notariado Mexicano.

En aquellos cuerpos Normativos se ha considerado al Notario como un Funcionario Público Profesional del derecho, e investido por el Estado de fe pública para hacer constar los hechos o actos jurídicos que los intervinientes quieren hacer constar, así como para intervenir en la formación del documento por lo cual lo estimamos dentro del Notariado Latino.

El Notario es responsable de sus actuaciones: a) Civilmente por

los perjuicios que cause. b) Penal por los delitos en que pudiera incurrir en su desempeño. y c) Fiscalmente por los impuestos que no sean cubiertos en los términos de Ley y que como retenedor tenga obligación de enterar.

III.4.—FORMA DE DOCUMENTARSE LOS CONTRATOS TRANSLATIVOS DE DOMINIO.

Tratándose el tema de los problemas que deriva la transmisión patrimonial mediante documentos privados nos circunscribimos al análisis de las disposiciones contenidas en el Código Civil Federal para Instrumentar los contratos translativos de dominio, salvando los que no lo son, así como de otras Instituciones como el reconocimiento de hijos, testamentos, etc., para los cuales se requiere la intervención de Notario Público.

En primer término nos referiremos a la compra-venta y Permuta, diciendo que el artículo 2316 señala: a) Tratándose de muebles no se requiere ninguna formalidad estimando a la posesión como signo de propiedad. b) Respecto de inmuebles, se deberán observar las formalidades señaladas en los términos de los artículos 2317, 2319, 2320 y 2321 y que son:

1.—Cuando se consigne la constitución o Transmisión derechos reales con valor inferior de \$ 500.00, (aproximadamente 22 dólares de EUA), podrá ser otorgado en escrito, privado ante dos testigos autenticándose las firmas por un fedatario público.

2.—Respecto de casa y terrenos con precio tope de \$ 80,000 (3,555 dólares EUA) enajenados por el Gobierno del Distrito Federal y destinados a familias de escasos recursos podrá ser documentado en escritura privada sin la comparecencia de testigos ni certificación de firmas.

En ambos casos se formarán dos ejemplares, uno destinado a ser Inscrito en el Registro Público de la Propiedad y el otro para ser entregado al adquirente sin embargo a pesar de su Inscripción no pierde su carácter privado.

3.—Tratándose de inmuebles cuyo precio sea superior a \$ 500.00 se deberán otorgar mediante escritura pública.

4.—Cuando se refiere a propiedades con valor hasta de \$ 5,000.00 se puede transmitir con el endoso del certificado del Registro Público de la Propiedad, previa la ratificación de firmas ante el propio Registrador.

El artículo 2342, 2343 y 2344 disponen que la donación puede ser verbal respecto de muebles con valor hasta de \$ 200.00; Debe ser otorgado mediante escrito privado cuando rebase dicha cantidad pero no \$ 5,000.00; y por último deberá ser otorgada en escritura Pública, cuando el valor de los bienes excedan de los \$ 5,000.00 pesos.

Los artículos 2690 y 2776 obligan a consignar en escritura Pública las aportaciones que hagan los socios a las asociaciones y la renta vitalicia respectivamente cuando sea necesaria dicha formalidad para la transmisión de la propiedad de los objetos materia de operación.

III.5.—INFLUENCIA DE FIGURAS SAJONAS A LA LEGISLACION INMOBILIARIA.

Advertimos que en nuestro País se ha iniciado la incursión de figuras jurídicas sajonas en el tráfico inmobiliario en la especie consideraremos al Fideicomiso, los Certificados de Participación Inmobiliaria y los Certificados de Vivienda.

En efecto en el año 1925 al expedirse la Ley de Instituciones de Crédito, se estimó la posibilidad del establecimiento de Bancos de Fideicomiso, sin darse ninguna reglamentación y sólo hasta el año siguiente al promulgarse la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, ya se consideró al Fideicomiso como un mandato irrevocable que producía la sustracción patrimonial de los bienes fideicomitidos.

En razón a lo exótico de la figura, durante mucho tiempo fue escasa su aplicación y no es sino hasta los años sesentas cuando se empieza a difundir su uso, alentado en primer término por su amplitud

ya que el artículo 346 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito al definirlo lo hace expresando que a virtud del mismo, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una Institución fiduciaria, estimándose que podrán existir tantas especies como negocios jurídicos elabore la inteligencia humana, aún pudiéndose encuadrar multitud de Instituciones deformadas o proscritas, como a manera de ejemplo, lo son: los registros privados que mantienen las Instituciones Crediticias respecto de los inmuebles fideicomitidos por su carácter secreto, lo que se traduce en una sustitución de los registros públicos de la propiedad; el fideicomiso testamentario otorgado por medio de mandatario y sin la concurrencia de testigos instrumentales pasando por el carácter personalísimo y solemne del testamento romanístico; así como la verdadera compra-venta que se otorga en favor de personas incapaces; extranjeros en el interior del País sin la calidad migratoria o en las costas y fronteras en forma absoluta, última especie sancionada por un Decreto específico del Ejecutivo y la Ley de Inversión Extranjera, que sin embargo a seis años de su expedición debido al alto número de permisos concedidos ya ha sido restringida esta facultad discrecional, en donde con el carácter de fideicomisarios tienen el derecho de utilizar el inmueble hasta por un período de 30 años, arrendarlo, transmitir sus derechos y recibir el importe de la enajenación, o sea tiene a su alcance las calidades del uso, disfrute y disposición que integran las cualidades del concepto propiedad.

En segundo lugar su desarrollo fue influido por las prerrogativas fiscales que gozaban los Bancos, quienes son los únicos autorizados para practicarlos ya que el artículo 154 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares señala limitativamente los impuestos que deben cubrirse y al no encontrarse comprendido el del timbre éste no se causaba sino al ejecutarse, de tal manera que tanto el acto de constitución como la transmisión de derechos fiduciarios, que aunque implicaban un tráfico real de la riqueza inmobiliaria, quedaban exentos de cubrir dicho tributo, circunstancia que al tornarse progresiva, fue detectada por la Secretaría de Hacienda y así a finales de 1974 concluyó en gravar el fideicomiso, con excepción de los de garantía, administración y testamentarios, que son los que se continúan practicando regularmente respecto de inmuebles e incrementándose los fideicomisos de Seguros de Vida y riesgos personales, así como los de primas de antigüedad que por imperativo de la

Ley deben cubrir las Empresas a sus trabajadores.

Como una derivación del Fideicomiso se han integrado a la legislación mercantil los certificados de participación inmobiliaria, títulos de crédito que representan una parte indivisa de los derechos fiduciarios, así como los Certificados de vivienda, que también son títulos de crédito que confiere a su titular el derecho de utilizar el inmueble y transmitirle la propiedad cuando se cubra la totalidad del precio de la operación.

Con el surgimiento de estas figuras se pensó en que debido a sus características de títulos de crédito y su facilidad de tradición se revolucionaría el sistema del traslado de dominio, sin embargo debido a su desconocimiento, su aplicación inicial trajo consigo multitud de problemas traducidos en inseguridad jurídica respecto de los derechos ahí consignados.

Inclusive al ser analizados comparativamente los Certificados de Participación Inmobiliaria y los Certificados de Vivienda con las Escrituras Públicas, como sistema de titulación de la Vivienda por el Instituto Nacional de la Vivienda para los trabajadores, se concluyó que efectivamente los dos primeros podrán ser más ágiles en su trámite pero que al no transmitir el dominio a los trabajadores no se cumpliría con el precepto constitucional, además de que por requerir la intervención de un Banco, durante la vigencia del fideicomiso se traduciría en gastos extras para los trabajadores, por lo cual se recomendó la escritura Pública como el medio idóneo para la instrumentación, utilizándose máquinas computadoras y con una reducción en el pago de honorarios a los Notarios Públicos, lo cual ha sido acordado con los Colegios Notariales.

IV.—PERSPECTIVAS Y CONCLUSION.

Es menester indicar que el Derecho ha superado la idea de la represión, porque en la mayoría de los casos resultaba inútil su aplicación, para orientarse hacia el aspecto meramente preventivo, indicándose que en un Estado óptimo deberá existir gran actividad administrativa con escasa función jurisdiccional, quien declara normas violadas, situación que al tornarse abundante denota que la Ley posi-

tiva no es la adecuada.

Así la manera más próxima a los individuos para obligarse es a través de las convenciones particulares, de tal manera habrá necesidad de instrumentarlas bajo sistemas que se traduzcan en una mayor seguridad.

Hemos establecido que el documento público por ser elaborado con la intervención de un funcionario público, garantiza un mayor conocimiento en la materia y permite a los contratantes hacerlo hasta donde sea posible en un plano de igualdad jurídica; razón por la cual para consignar las transmisiones patrimoniales es preferente hacerlo con la intervención de Notario del tipo latino, ya que éste redacta, autoriza, conserva y reproduce el instrumento.

Además permite el control de los actos autorizados, mencionándose en primer término el aspecto fiscal, porque el Notario deberá invariablemente comunicar a la Oficina Hacendaria o retener el impuesto que corresponda por el otorgamiento del instrumento, cubriéndose los tributos en los porcentajes y períodos indicados por la ley, lográndose una exactitud en la estimación del gasto público y como consecuencia la regularidad en los servicios del Estado.

En segundo término mencionamos la funcionabilidad del contrato respecto de disposiciones de Orden Público como son: la integridad territorial, equitativa distribución de la riqueza, así por ejemplo, en México se ha perfeccionado la garantía de propiedad, estableciendo incapacidades a instituciones o personas, fijando límites a la propiedad agrícola y la obligatoriedad de darle un uso específico a los inmuebles; de tal manera que darle paso a figuras como certificados de participación inmobiliaria, certificados de vivienda o cualquiera otro de origen sajón, implicaría hacer nugatorios los derechos del pueblo que tantos sacrificios le han costado, además la historia nos ha demostrado en épocas pretéritas que el poder económico de unos cuantos ha podido más que grandes necesidades de muchos hombres, premisa aunque en nuestros días ha caído en desuso, es necesario bloquearle cualquier artificio por donde volviera a tener eficacia.

La circunstancia de considerar escrituras públicas y privadas en atención al valor del inmueble, también en nuestra época resulta ana-

crónica y causante de problemas, porque con el incremento en el precio de los terrenos los valores consignados ya no existen, además sería muy difícil estar adecuando constantemente los porcentajes, en el concepto de que la experiencia mexicana se ha demostrado que las escrituras privadas resultan más onerosas en relación a las públicas, porque las primeras son realizadas materialmente por prácticos que no están sujetos a ningún control, mientras que los Notarios estiman sus honorarios conforme a un arancel sancionado por el Poder Público; además para lograr instrumentar escrituras privadas en el pasado se fraccionaban "mentalmente" fincas rústicas y aún casas habitación aunque integren una sola unidad y físicamente era imposible su división, sin embargo llegaban a realizarse hasta 15 escrituras amparando bien una parte de la superficie o una porción indivisa del inmueble, siendo necesario la apertura de un registro para cada una, lo que actualmente sigue originando confusiones en el momento de enajenarse el inmueble por haber alcanzado un mayor valor o simplemente porque el comprador prefiera el otorgamiento de una escritura pública.

El sistema de transmisión de dominio operado en los países sajones a través de un documento privado acompañado de un seguro de título, estimamos resulta insuficiente e impráctico, en primer término porque podrá conferir una relativa seguridad económica en cuanto a obtener un reembolso de la inversión, indemnización que será fijada conforme a los riesgos asegurados, difícilmente comprenderá su totalidad, además de que en épocas inflacionarias los bienes se revalúan constantemente y el valor contratado quedará muy abajo del precio real; además la Institución Aseguradora deberá cobrar los honorarios y gastos devengados por su actuación, los cuales serán sufragados por el adquirente; pero nunca podrá conferir una seguridad emocional o afectiva sobre: "la casa que sirvió de habitación a mis padres" o "la tierra que me dio de comer", etc.; y todavía el seguro de título lejos de agilizar el tráfico inmobiliario, estimo lo retarda porque en el momento que se pretenda celebrar la operación es lógico pensar que la compañía aseguradora deberá realizar una investigación previa de los títulos, ya que no asegurará bienes con riesgos inminentes, obligando a los otorgantes a celebrar una promesa para el contrato definitivo.

La estimación de la posesión como propiedad respecto de los mue-

bles y su casi absoluta falta de formalidad para su tradición, también ha generado una serie de problemas, por el carácter fungible y móvil de éstos, ya que no existe seguridad en su legítima procedencia e inclusive al efectuarse un secuestro judicial frecuentemente se toman bienes que no pertenecen al deudor. En la práctica mexicana, derivada de la venta inicial que realiza el proveedor al consumidor se le expide una factura la cual es endosada a los sucesivos adquirentes sin la presencia de testigos o fedatario público, sin embargo este documento puede extraviarse siendo imposible obtener uno nuevo que contenga todas las transacciones habidas porque el mueble aunque por naturaleza sea de consumo perecedero, podrá sin embargo faltar a esta característica como sería el caso de piedras preciosas, relojes finos, cajas fuertes, etc., que tienden a perdurar a través del tiempo, además que según lo ha referido en diversas ejecutorias la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación Mexicana, la factura no hace prueba plena por sí sola sino que se requiere que se acompañe de otras presunciones como la posesión del objeto, además carece de valor para terceros de quien no procede dicho documento. Para remediar esta situación se han establecido registros públicos especiales para aquellos objetos que pueden ser sujetos de identificación: automóviles, ganado, etc., respecto de los cuales hacen prueba plena para acreditar la posesión y por consiguiente la propiedad, pero estimo existirá el problema de precisar la fecha exacta de la transmisión de los derechos consignados, voluntad de las partes, autenticidad de firmas en los endosos, etc., ya que los registros no convalidan vicios, por lo cual se estima la necesidad de documentarse bajo otro sistema.

Ahora bien, las dos objeciones principales vertidas al Notariado Latino, consistentes en: 1o.—lo laborioso de instrumentar cada acto dentro de sociedades masificadas; y 2o.—el pago de honorarios al Notario, son improcedentes:

En primera instancia el Notario Latino tiene a su alcance la utilización de los recursos mecánicos y electrónicos que le permiten expedir su actuación, partiendo desde las máquinas y papel hectográfico, sistemas de impresión en el Protocolo, hasta pequeños computadores, los cuales a través de programas pueden reproducir simultánea y rápidamente los datos comunes en las escrituras, de tal manera que en una Notaría donde se haya establecido una adecuada organización puede proyectarse el trabajo y funcionando por procesos laborales se tendrán las cláusulas comunes en los contratos para ser

completados con los datos variables. Lo que sí se debe hacer, es reducir hasta donde sea posible lo relativo a transcripciones de comprobantes fiscales, inserción de documentos habilitantes para quienes comparecen en representación de otra persona, ya que lejos de proporcionar seguridad jurídica a los otorgantes, sirven para confundir los términos del contrato o esconderlos, porque muchas veces por el gran número de hojas copiadas las cláusulas esenciales del contrato se hacen obscuras, apartándose de los atributos de un buen instrumento: claro, conciso y preciso.

Estimando que en lugar de lo anterior debemos recurrir a las copias fotostáticas certificadas, como sucede en la legislación del Notariado de Jalisco, México, respecto de instrumentos en que se deban hacer constar la integración de sociedades, mandatos, los cuales encontrándose inscritos en el Registro de Comercio, basta hacer referencia a los datos de su inscripción y agregar una copia fotostática certificada de los mismos al Libro de Documentos Generales, ya que es de suponerse al Notario como un profesional del Derecho quien ya realizó un análisis de los mismos.

En segundo término, respecto al cobro de honorarios nunca serán obstáculo para el tráfico inmobiliario, por ser sujetos de control por el Estado, y la persona que va adquirir un inmueble está cubriendo honorarios por un servicio que se traduce en seguridad de su título de propiedad, pago que se hará una sola vez y no como sucedería si se contratase un seguro del título en el cual debería de cubrir las primas en forma periódica; en el concepto de que cuando se refiera a casas de interés social y personas de escasos recursos, siendo un derecho universal del hombre el tener una vivienda digna, puede establecerse el Servicio Social del Notariado como ya acontece en la legislación de Jalisco, en donde el artículo 5 obliga a reducir el cobro de honorarios al 50%, o en el porcentaje que el Fisco concede subsidio en el pago de impuestos en los contratos translativos de dominio.

Por lo anteriormente expuesto, CONCLUIAMOS:

QUE EL SISTEMA CON MAYOR SEGURIDAD JURIDICA PARA EL ADQUIRENTE DE INMUEBLES ES A TRAVES DE UNA ESCRITURA PUBLICA INSTRUMENTADA BAJO EL SISTEMA DEL NOTARIADO LATINO.