COMISIÓN ESPECIAL SOBRE PRÁCTICAS DEL USO DEL NOTARIO COMO AGENTE DE CIERRE Y AGENTES DE SEGUROS DE TITULO Y SOBRE GASTOS Y HONORARIOS NOTARIALES EN CASOS DE FINANCIAMIENTO DE PROPIEDADES INMUEBLES

INFORME FINAL

TRIBUNAL SUPREMO
SAN JUAN, PUERTO RICO

A. Origen de la Comisión Especial

Mediante la Resolución EM-2003-1 del 6 de marzo de 2003, el Honorable Tribunal Supremo nombró la Comisión Especial sobre Prácticas del Uso de Notario como Agente de Cierre y Agente de Seguros de Título y sobre Gastos y Honorarios Notariales en Casos de Financiamiento de Propiedades Inmuebles (Comisión Especial).

B. Antecedentes y Bases Legales de la Comisión Especial

La Ley Número 75 del 2 de julio de 1987, conocida como la "Ley Notarial de Puerto Rico" (en lo sucesivo "Ley Notarial") dispone en su Artículo 2 que "el notario es el profesional del Derecho que ejerce una función pública, autorizado para dar fe y autenticidad conforme a las leyes de los negocios jurídicos y demás actos y hechos extrajudiciales que ante él se realicen". Por su parte, el Artículo 3 establece que el notario en el ejercicio de tal función "disfrutará de plena autonomía e independencia, la ejercerá con imparcialidad y estará bajo la dirección administrativa del Tribunal Supremo de Puerto Rico, por conducto de la Oficina de Inspección de Notarías (en lo sucesivo ODIN) que por esta Ley se crea".

ODIN, en el ejercicio de su función reguladora, a través de su Directora, Lcda. Carmen H. Carlos, recibió varias cartas de notarios, solicitando que se investigara la práctica de usar al notario como agente de cierre y de seguros de título en una misma transacción de financiamiento de bienes inmuebles. Ante esta situación, el 15 de agosto de 2002, la licenciada Carlos suscribió una comunicación al entonces Juez Presidente del Tribunal Supremo, Hon. José Andréu García, informando este hecho. El 1ro. de octubre de 2002, el entonces Juez Presidente emitió la Orden

EM2002-5, en la que ordenó a ODIN realizar una investigación sobre dichas prácticas. El 7 de enero de 2003, la licenciada Carlos sometió al Juez Presidente un Informe Preliminar.

El 6 de marzo de 2003, se emitió la Resolución EM2003-1 designando esta Comisión Especial para que realizara una investigación sobre los propósitos expresados en la Sección C del presente y rindiera un informe con sus recomendaciones. La Resolución EM2003-1 facultó a la Comisión Especial a prescribir la organización, los procedimientos y el funcionamiento de la misma.

C. Objetivos de la Comisión Especial

Investigar la práctica de las instituciones financieras del país referente al uso del notario como agente de cierres y agente de seguros de título en los mismos casos en que actúan como notarios; e investigar la práctica de las instituciones financieras del país referentes a los gastos y honorarios notariales correspondientes en los casos de financiamiento de propiedades inmuebles.

D. Miembros y Constitución de la Comisión Especial

Mediante la Resolución EM2003-1 se nombraron como miembros de la Comisión Especial al Sr. Alfredo Padilla, Comisionado de Instituciones Financieras; a la Lcda. Carmen H. Carlos, Directora de ODIN; al Lcdo. Javier Echevarría, Secretario del Departamento de Asuntos del Consumidor; y al Lcdo. Fermín Contreras, Comisionado

 ©2005 www.LexJuris.com

de Seguros. El Lcdo. Javier Echevarría renunció a su cargo como Secretario efectivo el 15 de marzo de 2004 y el Lcdo. Fermín Contreras, a su vez, renunció a su cargo efectivo el 31 de diciembre de 2003. No obstante, DACO continuó representado por su Sub Secretario, Lic. Yamil Ayala y la Oficina del Comisionado de Seguros continuó representada en la Comisión por la Lic. Diana Ojeda.

La Comisión Especial eligió como Presidente al Sr. Alfredo Padilla, Comisionado de Instituciones Financieras y el Lcdo. Ángel González Román fue designado Oficial Investigador para dirigir los procedimientos investigativos. Cada uno de los organismos representados en la Comisión Especial, emitió resoluciones para formalizar el nombramiento y delegar expresamente las facultades investigativas en el Oficial Investigador. El Sr. Alfredo Padilla emitió una Resolución a esos efectos con fecha del 23 de abril de 2003; el Lcdo. Javier Echevarría emitió la Resolución correspondiente el 25 de abril de 2003; y el entonces Juez Presidente hizo lo propio el 2 de mayo de 2003.

E. Metodología

La investigación encomendada a la Comisión Especial se realizó por medio de reuniones ejecutivas, vistas públicas, visitas oculares, cuestionarios, requerimientos de documentos, examen de anuncios de las instituciones financieras, y una extensa investigación jurídica respecto a estas prácticas en otros países y jurisdicciones de Estados Unidos.

 ©2005 www.LexJuris.com

Inicialmente, el Oficial Investigador, Lcdo. Ángel González Román, llevó a cabo reuniones ejecutivas con los notarios que habían cursado cartas a ODIN. Estas reuniones ofrecieron la oportunidad, a los notarios de expresar al Oficial Investigador sus preocupaciones respecto al impacto de dichas prácticas en el ejercicio de la función notarial. El Oficial Investigador se reunió además con la Directora Administrativa del Registro de la Propiedad, Lcda. Delia Castillo de Colorado.

La pertinencia de la información obtenida por este medio, en unión a la seriedad de las alegaciones reiteradas respecto a las prácticas objeto de investigación, determinó que la Comisión ampliara al máximo el marco de la investigación. Se decidió celebrar vistas públicas para dar mayor participación a todos los sectores afectados. Se celebraron vistas públicas en la sede del Colegio de Abogados, en las oficinas del Departamento de Asuntos del Consumidor y en la Oficina del Comisionado de Instituciones Financieras. Con el propósito de obtener los comentarios de la ciudadanía en general, se publicaron Avisos en periódicos de circulación general invitando al público a participar de las vistas; y se citó a la Asociación de Bancos, al Colegio de Abogados de Puerto Rico, a la Asociación de Notarios, a la Asociación de Banqueros Hipotecarios, bufetes de abogados, y a notarios y a ciudadanos que habían solicitado turno en particular. Hubo participación activa de todos estos sectores y en total comparecieron cuarenta y un deponentes.

 ©2005 www.LexJuris.com

Las vistas públicas fueron presididas por el Oficial Investigador, Lcdo. Angel González Román ante un panel compuesto por los miembros de la Comisión Especial, Sr. Alfredo Padilla, Lcda. Carmen H. Carlos, Lcdo. Fermín Contreras y el Lcdo. Javier Echevarría. Estuvieron presentes además los Asesores Legales, Lcda. Carmen L. Gandarilla y Lcda. Diana Ojeda; y los Inspectores de Notarías, Lcdo. Giovanni Irizarry y Lcdo. Anner Varela. Según requerido, los participantes sometieron sus ponencias por escrito y estuvieron disponibles para contestar las preguntas del panel.

En las vistas celebradas en el Colegio de Abogados participaron un total de 17 deponentes; 14 en la sesión celebrada en el Departamento de Asuntos del Consumidor; y 10 en la celebrada en la Oficina del Comisionado de Instituciones Financieras. En general, la participación de los distintos grupos de interés, consistentes de abogados-notarios, representantes de la industria financiera y de seguros y de la ciudadanía en general, fue considerable.

La Comisión Especial también se trasladó a distintas instituciones financieras para presenciar los procedimientos de cierres de compraventas y de otorgación de préstamos con garantía hipotecaria. La Comisión estuvo presente en las oficinas centrales de Doral Financial Corp. y en una sucursal de R-G Mortgage. Se coordinó además una visita a Popular Mortgage Corp. en Hato Rey, en donde se dialogó con el Sr. Silvio López, Gerente de la sucursal de Hato Rey, en torno a la problemática objeto de la investigación, ya que el cierre programado no se pudo celebrar por razones

 ©2005 www.LexJuris.com

ajenas a la institución. Durante dichas visitas se suministraron cuestionarios a ser cumplimentados por las personas que efectuaban la transacción. Además, se visitó la oficina del bufete legal Surillo Pumarada & Dada Ramírez en Mayagüez; abogados-notarios que a su vez han creado la corporación LAMAED Corporation para prestar servicios de agentes de cierre para los cierres hipotecarios de Oriental Financial Corp. Se observó que el lugar donde ubica este bufete está dividido entre las oficinas de abogados-notarios y las oficinas de la compañía de cierres. Se mostró a los miembros de la Comisión Especial las oficinas, se les explicó como se llevaban a cabo las labores de la compañía de cierre y se nos presentó al personal encargado. En esta visita la Comisión pudo observar como opera un bufete de abogados-notarios paralelo a una corporación de cierre.

Se expidieron *Subpoena Duces Tecum* a las instituciones financieras para solicitarles un informe detallado de los cierres de transacciones hipotecarias realizadas para el período comprendido entre el 22 al 30 de septiembre de 2003, junto al envío de la fotocopia de los "settlement statements" de cada uno de los casos cerrados. Para ésto se utilizó una muestra de casos cerrados por notarios de obra voluminosa seleccionados al azar, cuya lista fue suministrada por ODIN. Todas las instituciones a las que se le envió el *Subpoena* proveyeron la información requerida.

La Comisión Especial obtuvo datos pertinentes, respecto a las prácticas bajo investigación, de otras jurisdicciones de Estados Unidos y de otros países como

 ©2005 www.LexJuris.com

España. El Oficial Examinador asistió al 8vo. Congreso del Notariado Español celebrado en Madrid, España y realizó estudios sobre los temas en obras jurídicas y tratadistas que atienden rigurosamente el ejercicio de la función notarial.

La Comisión también tuvo la oportunidad de examinar con detenimiento los anuncios que con frecuencia se publican en la prensa por parte de las instituciones financieras, que ofrecen sus servicios bajo el lema de “0 gastos”.

F. Hallazgos

El Oficial Investigador, Lcdo. Ángel González Román, rindió su informe a esta Comisión Especial el 13 de septiembre de 2004, y sometió una amplia gama de hallazgos que cubren, entre otros, aspectos generales del campo hipotecario en Puerto Rico; aspectos generales de la participación del sector notarial en la industria hipotecaria; datos comparativos en general de los honorarios y requisitos para ejercer el notariado en relación con otras jurisdicciones norteamericanas; aspectos generales de la figura del agente de cierre; prácticas referentes a los honorarios notariales; las prácticas incurridas en torno al agente de cierre; otras prácticas relacionadas con la figura del agente de cierre; aspectos generales en torno al agente de seguros; prácticas relacionadas al agente de seguros; las experiencias de los consumidores; proyectos de ley en el trámite legislativo actual y las correspondientes conclusiones y recomendaciones debidamente fundamentadas.

 ©2005 www.LexJuris.com

El presente informe recoge aquellos hallazgos que guardan estricta relación con la encomienda que se nos hizo mediante la Resolución del 6 de marzo de 2003.

1. Sobre la Práctica del uso del notario como agente de cierre

a. La gran mayoría de las instituciones financieras efectúan los cierres de préstamos con garantía hipotecaria bajo el "método tradicional". Este método se caracteriza por la presencia en el cierre de un oficial o representante del banco o institución hipotecaria que explica al prestatario todos los documentos bancarios pertinentes al préstamo y le toma sus firmas; el notario que comparece formaliza el otorgamiento y la autorización del respectivo negocio.

b. Otro método que se está observando es que las tareas administrativas de los cierres se lleven a cabo por compañías externas que operan como "contratistas independientes" o "agentes de cierre". En el cierre estas compañías representan a la institución bancaria.

c. En Puerto Rico existen 7 corporaciones registradas en el Departamento de Estado dedicadas al negocio de agente de cierre.

d. La información suministrada por el Departamento de Estado de Puerto Rico, mediante certificación de 15 y 17 de mayo de 2004, en torno a las corporaciones

 ©2005 www.LexJuris.com

dedicadas a las funciones de agente de cierre o desembolso, revela que la mayoría de dichas corporaciones han sido creadas y/o administradas por abogados-notarios.

e. En general, el agente de cierre, con la información brindada por la institución financiera, prepara los siguientes documentos sobre divulgación de términos y gastos del préstamo: el llamado "Settlement Statement", en el que se desglosan las partidas del préstamo y de ciertos gastos del cierre; la hoja de divulgaciones requeridas por la ley federal conocida como "Truth in Lending Act", en cual se detallan los términos y condiciones del préstamo, incluyendo la tasa de porcentaje anual, "Annual Percentage Rate, conocido como el "APR"; y el aviso de derecho a cancelar (derecho de rescisión), en el cual se divulga la fecha de transacción y se advierte sobre el derecho del consumidor a rescindir y el término que tiene para ejercer dicho derecho de rescisión, entre otros.

f. Aunque no es la norma general, entre algunas instituciones financieras se observa la práctica del uso del notario como oficial de cierre.

g. Aunque no existe uniformidad en la definición y funciones del agente de cierre, sí existe un consenso en que este agente efectúa labores o funciones que le corresponden a las instituciones financieras y hoy día se ha proliferado también la práctica de las entidades financieras de utilizar servicios de agentes de cierre externos en lugar de realizar dichas funciones con personal del banco o de la institución hipotecaria.

 ©2005 www.LexJuris.com

h. El notario que desempeña además las funciones del agente de cierre representa, en tal carácter, a la institución financiera.

i. Existe también la situación de que un mismo bufete legal presta servicios notariales a la institución financiera y sus miembros han creado una corporación independiente para operar como agentes de cierre o agentes de seguros de título, funciones éstas ajenas al quehacer notarial.

j. En los Estados Unidos, cuyo notariado es de procedencia anglosajona, la Asociación Nacional de Notarios distingue, en los cierres hipotecarios, entre el notario que actúa como "signing agent" y "closing agent" o "disbursement agent". Esta asociación se esfuerza en distinguir entre los roles del notario que actúa de "signing agents" y "closing agent". El "signing agent" se desempeña como un testigo imparcial, que no representa a ninguna de las partes. El agente de cierre, por su parte es el que prepara los documentos, hace el desembolso de los fondos y coordina los aspectos relevantes de la transacción[1].

k. El sector de las instituciones financieras que favorece el uso del notario como agente de cierre opina que dicha práctica es una evolución natural del sistema que se utiliza en Estados Unidos, y que dicho agente es más bien un representante de la entidad bancaria porque no tiene la autoridad para negociar los términos de la transacción.

[1] Véase Informe del Oficial Examinador, páginas 60 – 65.

 ©2005 www.LexJuris.com

l. Por tales motivos entienden que la función de "closing agent" por el notario no representa un conflicto de interés ni afecta la imparcialidad de la función del notario. Destacaron la importancia de que los bancos tengan un notario de su confianza, de conformidad a lo resuelto en *In re Omar Cancio Sifre*, 106 D.P.R. 386. Descansan, además, en la Regla 7 del Reglamento Notarial de Puerto Rico en cuanto a que la aludida regla permite a un notario autorizar documentos notariales en los que comparece una corporación en la que su participación es menor al 50% de las acciones o de participación con derecho al voto.

m. Sostienen que la función de agente de cierre es una "subespecialidad" del notariado, bien la ejerza el notario personalmente o a través de un "Title Closing Corporation". También sostienen que la función de "agente de desembolso", del producto del préstamo está permitida por los Artículos 6 y 61 de la Ley Notarial, y que el notario puede utilizar una entidad corporativa para que actúe de "disbursing agent".

n. Cuando el notario actúa como agente de cierre y agente de desembolso recibe el dinero de la institución financiera antes del cierre, y emiten el cheque del préstamo que le corresponde al consumidor y a los suplidores de servicios relacionados con el cierre.

En esos casos el notario actúa como agente de desembolso para la institución financiera por sí o a través de una corporación que puede o no estar bajo su control.

 ©2005 www.LexJuris.com

o. En adición a estos argumentos, en la línea de los que alegan que el notario, como agente de cierre, lo que desempeña es una "subespecialidad", afirman éstos que tal actuación los hace conocedores de las leyes y reglamentos aplicables a estas transacciones y los convierte en recursos valiosos para las partes y para las instituciones financieras, ya que se aseguran que estas transacciones cumplen con todas las formalidades y requisitos de ley.

p. Frente a esta posición, la Asociación de Notarios y el Colegio de Abogados de Puerto Rico, al igual que notarios experimentados en transacciones hipotecarias, destacaron las diferencias entre la figura del notario anglosajón y la figura de nuestro notario que pertenece al sistema de notariado de tipo latino. Entienden estos grupos que cuando el notario ejerce a la vez como agente de cierre se coloca en una posición que puede representar un claro conflicto de interés y violar el principio de imparcialidad. No es fácil, para un notario que así actúe, cumplir con las lealtades hacia partes cuyos intereses no necesariamente coinciden. Argumentan que los notarios deben evitar hasta la apariencia de conflicto de interés y que aquel que realiza las funciones propias de un oficial del banco ante el cliente se coloca en representación de la institución financiera, mancillando el principio de imparcialidad que debe revestir su rol como dador de la fe pública.

q. Argumentan también que el mismo potencial de conflicto está presente cuando de un mismo bufete legal hay quienes actúan como notarios y otros miembros

 ©2005 www.LexJuris.com

operan como agentes de cierre o agentes de seguro de título. El interés económico del bufete en esos casos o de la corporación vicia la apariencia de un consejo notarial imparcial del notario a las partes y con ello la seguridad del tráfico jurídico.

2. Sobre la Práctica del uso del notario como agente de seguro de título

a. Existen actualmente en Puerto Rico 87 entidades registradas como agentes de seguro de título con licencia del Comisionado de Seguros. La mayoría de estas licencias pertenecen a abogados.

b. Se encontró que hay bufetes de abogados cuyos miembros poseen licencia de agente de seguros, que a su vez expiden las pólizas en los casos que autorizan notarios del mismo bufete.

c. La Comisión recibió denuncias indicativas de que hay notarios que actúan a la vez como agentes de seguro de título con o sin licencia; inclinan la compra de un seguro de título hacia la compañía que representan o hacia la compañía de la que forman parte miembros del bufete para el que trabajan en aquellas transacciones en la que a su vez intervienen como notarios.

d. La práctica denunciada es una excepción y como norma en los cierres de préstamos con garantía hipotecaria, la figura del agente de seguros recae en una persona distinta al notario.

 ©2005 www.LexJuris.com

e. Existe un criterio uniforme en cuanto a que el notario, que interviene además como agente de seguros, se coloca en un claro conflicto de interés si se genera una reclamación contra la póliza. También representa un conflicto de interés si el notario recomienda la adquisición de un seguro de títulos que genera una comisión para un agente o agencia de seguros en particular de la cual forma parte.

3. Sobre los honorarios y el arancel notarial

a. La Asociación de Bancos de Puerto Rico informó, respecto a este tema, que las instituciones financieras han establecido procedimientos que varían de acuerdo a sus necesidades, sofisticación y políticas internas. Entiende que el notario: "es remunerado por sus servicios a base de un precio justo conforme a las exigencias del mercado y de acuerdo a los parámetros flexibles establecidos en la Ley Notarial"[2].

b. Igualmente la Asociación de la Banqueros Hipotecarios (Mortgage Bankers Association of Puerto Rico) coincide en que en lo que respecta a los honorarios notariales, las partes se encuentran en libertad de fijar la cuantía por los gastos y honorarios.

c. Independientemente de la interpretación que prevalece respecto al Artículo 77 de la Ley Notarial[3], la práctica generalizada es que el bufete legal del cual el

[2] Véase ponencia de la Asociación de Bancos de fecha 10 de julio de 2003.

[3] Los notarios quedan autorizados a cobrar los siguientes honorarios por servicios notariales:

 ©2005 www.LexJuris.com

abogado-notario es empleado o socio, pacta con las instituciones financieras por debajo del 1% que establece la Ley Notarial cuando el valor envuelto en la transacción excede de diez mil dólares. A veces es un 3/8 a un medio del uno porciento. Lo más común es que se fije la mitad del uno porciento del valor de la transacción.

d. La industria hipotecaria en Puerto Rico reviste una gran importancia para nuestra economía. Para el año 2002 se registró una actividad que sobrepasó los once billones en la originación de aproximadamente 89,710 préstamos hipotecarios residenciales, según los datos ofrecidos por la Asociación de Bancos de Puerto Rico. Los datos de la Oficina del Comisionado de Instituciones Financieras demuestran un alza constante en el número de concesión de préstamos hipotecarios y las cantidades envueltas. Para el año 2000 se concedieron 75,474 préstamos hipotecarios por la suma de $9.2 billones. En el año 2002 se concedieron 81,123 por la suma de $10.2

(a) Por el otorgamiento de documentos notariales de objetos valuables o que medie cosa o cantidad de valor determinable cuyo valor no exceda de diez mil dólares ($10,000). El notario podrá cobrar hasta la suma de cien dólares ($100).

(b)

(c) Por el otorgamiento de documentos notariales de objetos valuables o que medie cosa o cantidad de valor determinable cuyo valor exceda de diez mil dólares ($10,000), pero que no exceda de quinientos mil dólares ($500,000), el notaria **devengará** honorarios equivalentes al uno por ciento (1%) de su valor.

(d) Por el otorgamiento de documentos notariales de objetos valuables o que medie cosa o cantidad de valor determinable cuyo valor exceda de quinientos mil dólares ($500,000), el notario **devengará** honorarios equivalentes al uno por ciento (1%) hasta dicha suma, más el medio por ciento (.5%) por exceso a dicha suma.

(e) Por el otorgamiento de documentos notariales no valuables, incluyendo declaraciones juradas, reconocimiento de firmas o affidávit, los honorarios se fijarán por acuerdos entre las partes y el notario.

(f) …

 ©2005 www.LexJuris.com

billones. Mientras que en el año 2003 se concedieron 89,442 por la suma de $11.5 billones.

e. En aquellos casos que el notario es empleado de un bufete legal o de un ente jurídico que guarda relación con la industria financiera como corporaciones creadas para facilitar la cancelación de pagarés, los honorarios notariales se pactan entre la institución financiera y el bufete legal o el organismo para el cual se encuentra contratado el notario.

f. El arancel notarial lo recibe, administra y controla el bufete legal o el organismo en que se encuentra contratado el notario.

g. Cuando se hace necesario la reducción del costo del producto hipotecario, la institución financiera tiene el control para reducir el arancel notarial.

h. Respecto a los servicios que se pretenden pagar con el arancel notarial, se encontró que en ocasiones dicho arancel no responde únicamente al otorgamiento de documentos notariales. En los documentos bancarios pertinentes, no se precisan las partidas que corresponden propiamente al otorgamiento frente a otras gestiones realizadas por el notario. (Cuando se desempeña como agente de cierre, agente de desembolso, etc.). En ocasiones el arancel notarial se comparte con otras personas u organismos, sin que se haya establecido la razón para que dichas personas u organismos reciban parte de dicho arancel. Existe la práctica en algunas instituciones financieras de facturarle al consumidor una suma de dinero distinta al arancel notarial,

 ©2005 www.LexJuris.com

en caso de que éste haya elegido otro notario para el caso de la compraventa o cualquier otra transacción. Este dinero adicional se cobra por concepto de la revisión de documentos preparados por el notario, traído por el consumidor.

i. La interpretación flexible respecto al alcance del Artículo 77 de la Ley Notarial, supra, y los efectos o consecuencias que ello tiene en las transacciones hipotecarias fue denunciada por la Asociación de Notarios y el Colegio de Abogados de Puerto Rico, quienes entienden que el arancel notarial es de carácter tarifario y no se puede prestar a negociación. Alegan que esta posición encuentra apoyo en el lenguaje del citado Artículo 77, incisos (b) y (c), donde el Legislador utilizó el término "devengará", en vez de "podrá devengar". Indican que la notaría es una función pública que acarrea grandes responsabilidades, civil, penal y disciplinaria, por lo que debe ser compensada de forma justa sin estar sujeta a las demandas del mercado hipotecario. Además puntualizaron que la reducción en el costo de las transacciones para favorecer al consumidor no debe recaer solo en el notario, sino que debe compartirse con otros que también participan en estas transacciones y que reciben comisiones, de forma tal que no quede afectada solo la tarifa notarial. Indican que su postura esta validada por la doctrina sentada en *In re José A. Feliciano*, 115 D.P.R. 172, que argumenta a favor del carácter tarifario del arancel notarial. Sobre todo reconocen que el carácter tarifario del arancel notarial eliminaría la competencia de precios entre notarios.

 ©2005 www.LexJuris.com

j. Por otro lado, otros argumentos en contra de que se interprete que la ley establece el uno porciento como arancel fijo, son que el caso de *In re: José A. Feliciano*, *supra*, no resuelve este asunto y que la Ley Notarial no establece una tarifa fija, sino un tope máximo de un uno porciento, lo que permite que se pacte el arancel notarial. Arguyen que la tarifa ajustada al medio del uno porciento es razonable, tomando en consideración que el valor de la propiedad inmueble en Puerto Rico ha aumentado de forma vertiginosa en las últimas décadas y al día de hoy una vivienda de interés social comienza en alrededor de setenta mil dólares.

k. Además, sostienen que el alto volumen de transacciones hipotecarias que se genera en el país no justifica una tarifa fija y que el mercado hipotecario ha funcionado de forma eficiente con estos honorarios. Señalan que el establecer como tarifa fija el uno porciento representa costos anuales sustanciales a los consumidores. Estos costos podrían representar más de treinta millones de dólares anuales.

l. Indican también que ese aumento al consumidor se podría quedar concentrado en el grupo de bufetes y notarios que otorgan la mayoría de los instrumentos notariales en las transacciones hipotecarias.

4. Otros hallazgos

El informe del Oficial Investigador, Lcdo. Ángel González Román, cubrió otros asuntos de suma importancia referentes a la realidad del ejercicio del notariado en

 ©2005 www.LexJuris.com

Puerto Rico y ofrece datos valiosos sobre el alcance de la industria hipotecaria y de seguros de título en el país.

Dicho informe se adentra en el funcionamiento de otras corporaciones creadas para atender el gran volumen del mercado hipotecario que requiere servicios de búsqueda, recogida y cancelación de pagarés hipotecarios. La forma en que estas corporaciones funcionan, alegadamente en ánimo de agilizar y reducir costos, ha llevado a la contratación de notarios a los fines únicos de firmar la escritura, por cuya intervención devengan pagos de $10, $25 y hasta $100, independientemente de la cuantía de la transacción. Dicho informe recoge, además, experiencias concretas de los consumidores y la percepción de éstos respecto a la intervención del notario y la participación de la entidad bancaria en transacciones hipotecarias de contratación de masa. Ofrece información pertinente sobre el notariado en Puerto Rico y destaca la función notarial como una función pública que debiera ejercerse de manera independiente realzando las diferencias entre nuestro notario latino y el notario anglosajón. Analiza también aquellos aspectos económicos del notariado y la estrecha relación que guardan con el establecimiento de un arancel notarial fijo para beneficio de las partes que intervienen en la contratación que caracteriza el tráfico jurídico. No pasa por alto la necesidad imperante de fortalecer la formación jurídica y ética del notario; al igual que puntualiza la situación por la que atraviesan las instituciones que garantizan

 ©2005 www.LexJuris.com

el interés público de dicho ejercicio, como lo son los registros de la propiedad y la inspección de las notarías.

En resumen, aparte de los hechos adoptados por esta Comisión, el informe del Oficial Investigador podrá servir de instrumento de trabajo para cualesquiera otras encomiendas o investigaciones que impliquen la función notarial, la protección de los derechos de los consumidores y el funcionamiento de las instituciones financieras, en particular en transacciones hipotecarias. En esa medida, resultará de uso conveniente para otros organismos o comisiones, como lo es la Comisión para el Estudio de la Función Notarial, nombrada por el Honorable Tribunal Supremo y por el poder regulador en general.

G. RECOMENDACIONES

La financiación de la propiedad inmueble, además de facilitar al ciudadano la adquisición de una vivienda digna para sí y los suyos, representa unos de los componentes más importantes de nuestra economía. La interacción legal que se da entre las partes contratantes, canalizada a través de la intervención notarial, debe por lo tanto, cumplir con las exigencias legales y reglamentarias y responder a las más eficientes prácticas.

Es un hecho reiteradamente reconocido en el campo jurídico y económico, que en transacciones de este tipo, las partes contratantes no se encuentran en igualdad de condiciones: la financiación de la propiedad inmueble se enmarca en la categoría de la

 ©2005 www.LexJuris.com

contratación de masa. De ahí que la intervención notarial tiene que hacer su aportación real y añadirle valor a la transacción. La desigualdad existente en el poder económico de las partes requiere que el notario comprenda que además de ser un profesional del derecho, ejerce también una función pública que vela por la protección de las partes contratantes. Por la importancia económica de la función, por la protección de los intereses de los consumidores y de las instituciones financieras, nuestra sociedad amerita un sistema notarial de alta calidad que atienda las realidades del mercado hipotecario.

La Comisión Especial ha examinado con detenimiento las recomendaciones contenidas en el informe del Oficial Investigador y en lo que respecta a aquellas que conciernen a nuestra encomienda, muy respetuosamente recomienda:

1. Práctica del uso del notario como agente de cierre

a. Debe declararse incompatible la práctica de la notaría con las funciones de agente de cierre o de desembolso. El desempeño de estas funciones compete a la entidad financiera y son ajenas al quehacer notarial.

b. Debe investigarse por los organismos competentes los esquemas de estructuras corporativas que proveen servicios de agentes de cierre y agente de desembolso paralelas a bufetes que prestan también servicios notariales.

c. Debe reglamentarse la práctica de los notarios que crean corporaciones para prestar servicios de cierre y de desembolso para dejar establecido que ningún

 ©2005 www.LexJuris.com

notario puede ejercer como notario y agente de cierre o de desembolso en una misma transacción.

d. La figura legal del depósito notarial que contempla el Artículo 6 de la Ley y la Regla 17 de su Reglamento debe definirse. A nuestro entender dicha figura no contempla el rol del notario como agente de desembolso de la entidad financiera. El depósito notarial, cuando se configura, al igual que toda actuación notarial tiene que garantizar el principio de imparcialidad. Convertir el estudio notarial en un apéndice de la entidad financiera en la prestación de este servicio en particular atenta contra dicho principio o al menos crea una apariencia de conflicto de interés que afecta la percepción de la intervención notarial en este tipo de transacción.

e. Debe regularse además el cobro al consumidor de las distintas partidas que representan estos servicios para diferenciarlas claramente de otras partidas del producto hipotecario.

2. Práctica del uso del notario como agente de seguro de título

a. La Comisión Especial recomienda que se declare incompatible el uso del notario como agente de seguro de título.

b. Debe prohibirse que el notario que autoriza una transacción hipotecaria recomiende o induzca al prestatario a adquirir una póliza de seguro de título con el propósito de cobrar comisiones para sí o para la agencia que represente.

 ©2005 www.LexJuris.com

c. Debe regularse por los organismos competentes el funcionamiento paralelo dentro de un bufete legal, del agente o agencia de seguros y la prestación de los servicios notariales por ese mismo bufete.

3. Sobre los honorarios y el arancel notarial

a. Recomendamos reevaluar el sistema del arancel notarial actual y establecer una política pública definida sobre el particular. El análisis integral debe considerar diferentes factores como lo son la realidad económica imperante en Puerto Rico, la importancia jurídica y económica de la intervención del notario en el mercado hipotecario, el aumento en valor de la propiedad inmueble, el alto volumen de hipotecas que se otorgan y el impacto en los consumidores, entre otros factores.

b. En principio, la Comisión Especial favorece que se reconozca que los honorarios notariales son de carácter tarifario. La función notarial, por las responsabilidades que entraña no debe estar sujeta a un sueldo o sujeta a la libre retribución. El doble carácter que la función tiene la inclina hacia la fórmula de un arancel. Sin embargo, la decisión que en su día se tome respecto al monto de dicho arancel debe estar enmarcada en la consideración de los factores antes mencionados y en una revisión completa de la realidad de la práctica de nuestra notaría. El notario tiene una gran responsabilidad frente a los consumidores del producto hipotecario. Tiene que velar por los intereses de las partes contratantes y su intervención no puede

 ©2005 www.LexJuris.com

responder a actuaciones autómatas como un mero tomador de firmas. La realidad es que en la mayoría de los casos se renuncia al acto de lectura en voz alta de los instrumentos públicos, por lo que se impone aún más que el notario procure que el consumidor entienda el acto jurídico que se lleva a cabo con las consecuencias que el mismo acarrea.

c. Debe prohibirse la práctica de que se cobre al consumidor por la revisión de documentos legales preparados por otro notario.

En conclusión, la Comisión Especial recomienda que se establezca una política pública clara, en aras de lograr una estabilidad social y económica en un sector tan importante de nuestra economía como lo es la financiación de la propiedad inmueble. Consideramos que el análisis riguroso que valore los intereses de las partes intervinientes: el notario, la institución financiera y el consumidor, llevará a desarrollar un modelo de aranceles notariales innovador y justo para todos.

Alfredo Padilla Cintrón	***Lcda. Carmen H. Carlos***
Presidente de la Comisión Especial	***Comisionada Especial***
Comisionado Instituciones Financieras	Directora de la Oficina de Inspección de Notarías

 ©2005 www.LexJuris.com