



Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)

<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA:

FUNCIÓN NOTARIAL Y LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR

SUMARIO:

1. NORMATIVA APLICABLE.

1.1 Constitución Política.

1.2 Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor.

1.3 Código Notarial.

2. DOCTRINA

2.1 Notario como garante de los Derechos del Consumidor.

2.2 Servicio Notarial, servicio a dos consumidores.

2.3 Imposibilidad del usuario de servicios notariales de acudir a la Comisión Nacional del Consumidor.

3. JURISPRUDENCIA.

3.1 Servicios Profesionales y la Defensa del Consumidor.

3.2 Competencia de la Comisión Nacional del Consumidor.



DESARROLLO:

1. NORMATIVA APLICABLE.

1.1 Constitución Política.¹

ARTÍCULO 46.- Son prohibidos los monopolios de carácter particular, y cualquier acto, aunque fuere originado en una ley, que amenace o restrinja la libertad de comercio, agricultura e industria.

Es de interés público la acción del Estado encaminada a impedir toda práctica o tendencia monopolizadora.

Las empresas constituidas en monopolios de hecho deben ser sometidas a una legislación especial.

Para establecer nuevos monopolios en favor del Estado o de las Municipalidades se requerirá la aprobación de dos tercios de la totalidad de los miembros de la Asamblea Legislativa.

Los consumidores y usuarios tienen derecho a la protección de su salud, ambiente, seguridad e intereses económicos; a recibir información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a un trato equitativo. El Estado apoyará los organismos que ellos constituyan para la defensa de sus derechos. La ley regulará esas materias.

(Así reformado por ley No.7607 de 29 de mayo de 1996)

1.2 Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor.²

• ARTÍCULO 1.- Objetivo y fines.

El objetivo de la presente Ley es proteger, efectivamente, los derechos y los intereses legítimos del consumidor, la tutela y la promoción del proceso de competencia y libre concurrencia, mediante la prevención, la prohibición de monopolios, las prácticas monopolísticas y otras restricciones al funcionamiento eficiente del mercado y la eliminación de las regulaciones innecesarias para las actividades económicas.

• ARTÍCULO 2.- Definiciones.

"Las expresiones o las palabras, empleadas en esta Ley tienen el sentido y los alcances que, para cada caso, se mencionan en este artículo:



Agente económico: En el mercado, toda persona física, entidad de hecho o de derecho, pública o privada, participe de cualquier forma de actividad económica, como comprador, vendedor, oferente o demandante de bienes o servicios, en nombre propio o por cuenta ajena, con independencia de que sean importados o nacionales, o que hayan sido producidos o prestados por él o por un tercero.

Consumidor: Toda persona física o entidad de hecho o de derecho, que, como destinatario final, adquiere, disfruta o utiliza los bienes o los servicios, o bien, recibe información o propuestas para ello. También se considera consumidor al pequeño industrial o al artesano -en los términos definidos en el Reglamento de esta Ley- que adquiera productos terminados o insumos para integrar los en los procesos para producir, transformar, comercializar o prestar servicios a terceros".

1.3 Código Notarial.³

- **ARTÍCULO 34.- Alcances de la función notarial**

Compete al notario público:

a) **Recibir, interpretar y adecuar al ordenamiento jurídico las manifestaciones de voluntad de quienes lo requieran, en cumplimiento de disposiciones legales, estipulaciones contractuales o por otra causa lícita, para documentar, en forma fehaciente, hechos, actos o negocios jurídicos.**

b) **Informar a los interesados del valor y trascendencia legales de las renunciaciones que hagan, así como de los gravámenes legales por impuestos o contribuciones que afecten los bienes referidos en el acto o contrato.**

c) **Afirmar hechos que ocurran en su presencia y comprobarlos dándoles carácter de auténticos.**

d) **Confeccionar los documentos correspondientes a su actuación.**

e) **Entablar y sostener, con facultades suficientes, las acciones, gestiones o recursos autorizados por la ley o los reglamentos, respecto de los documentos que haya autorizado.**

f) **Asesorar jurídica y notarialmente.**

g) **Realizar los estudios registrales.**



- h) Efectuar las diligencias concernientes a la inscripción de los documentos autorizados por él.
- i) Autenticar firmas o huellas digitales.
- j) Expedir certificaciones.
- k) Realizar las diligencias que le encomienden autoridades judiciales o administrativas, de acuerdo con la ley.
- l) Tramitar los asuntos a que se refiere el título VI de este código.
- m) Ejecutar cualesquiera otras funciones que le asigne la ley.

- **ARTÍCULO 35.- Imparcialidad de la actuación**

Como fedatarios públicos, los notarios deben actuar de manera imparcial y objetiva en relación con todas las personas que intervengan en los actos o contratos otorgados en su presencia.



2. DOCTRINA

2.1 Notario como garante de los Derechos del Consumidor.

"...el usuario de los servicios notariales, lo es no sólo de ese servicio profesional que le ofrece el Notario, es además un consumidor en el sentido de que acude ante éste con el objeto de formalizar un determinado negocio jurídico, mediante el cual en la gran mayoría de las ocasiones, -piénsese en una compraventa por ejemplo- ha efectuado un acto de consumo. Es por ello, que podríamos afirmar que de los demandantes del servicio notarial, uno de ellos es consumidor en un doble sentido, pues además de ser usuario del servicio notarial, es consumidor pues acude ante el Notario para que se formalice ese negocio que es el resultado de un acto de consumo. El otro demandante del servicio notarial será también consumidor, pero únicamente respecto del servicio notarial, pues es la contraparte de aquél, que respecto de ese negocio jurídico que se pretende formalizar, ha efectuado el acto de consumo. Aquí conviene destacar que si en este último supuesto nos encontramos ante un contratante habitual, alguien en quien no confluye la condición de destinatario final, no podrá ser considerado como consumidor, a pesar de haber requerido los servicios del Notario.

Es por ello, que el Notario juega un papel fundamental en lo atinente a la protección del consumidor. Dentro de este contexto se debe tener presente que la actuación del Notario no se limita a la formalización de negocios jurídicos para facilitar su prueba posterior y su eficacia frente a terceros, sino que además tiene un importante contenido material, por el control no sólo de la legalidad, sino de la misma adecuación material del contenido del documento a la voluntad efectiva de los otorgantes, y asimismo por la seguridad jurídico-económica a la cual el Notario debe contribuir"⁴.

"El propio Código Notarial se ocupa de ello, al señalar como uno de los aspectos que compete al Notario Público, el de asesorar jurídica y notarialmente **a las partes**¹⁸⁶. Destacamos el hecho de que esta función debe darse en beneficio de las partes, y no sólo, hacia una de ellas, pues recordemos que el ejercicio de la función notarial exige el requisito de la imparcialidad, el Notario debe velar por los intereses de las partes y no sólo de una de ellas. Es por ello, que el Notario debe ejercer un control de la validez, perfección y consiguiente eficacia de los negocios formalizados. Además debe poner en conocimiento de las partes los efectos



jurídicos y económicos que concretamente generará la transacción formalizada.

Ello es parte sin duda, de la seguridad jurídica, a la cual el Notario debe contribuir a través del adecuado ejercicio de la función notarial, la cual implicará, la asesoría jurídica y notarial que debe otorgar a las partes, y que se presentará en las fases iniciales de la celebración del contrato, durante la cual se desarrolla la negociación entre las partes -fase previa a la autorización de la escritura por parte del Notario-."⁵

"...la parte débil de la contratación, no es otro más que **el consumidor**, quien de no presentarse un asesoramiento imparcial y de calidad será sin duda aquel que perciba no sólo la menor utilidad del negocio celebrado, sino que además será en la gran mayoría de los casos, quién deberá soportar los efectos perjudiciales no previstos por él, y de los cuales el Notario le debió advertir".⁶

2.2 Servicio Notarial, servicio a dos consumidores.

"Es importante destacar que el esquema bajo el cual se contrata el servicio notarial, no se da entre un oferente y un demandante, sino más bien entre un oferente y dos demandantes. Recordemos que para estos últimos, podemos identificar intereses que suelen ser contrapuestos en la mayoría de los casos".⁷

"Conviene precisar que los demandantes del servicio notarial - usuarios de ese servicio, y por ende consumidores- son a la vez contratantes que a través del otorgamiento de la escritura pública, van a establecer una relación contractual en la que tienen intereses contrapuestos".⁸

"Es aquí donde cobra importancia, como ya lo hemos dicho, la función que cumple el Notario, de asesorar a las partes¹⁹⁰, pues en una buena parte de los casos de los demandantes de ese servicio notarial, una de las partes está más habituada a la realización de esos contratos, muchas veces estamos ante un comerciante o profesional habituado a la realización de esos contratos, que por ende dispone de suficiente información sobre el alcance y efectos del negocio jurídico que se va a realizar, lo cual sin duda lo ubica en una situación de ventaja, pues el otro contratante carece de esa información.



Es por ello que se nos dice que la contratación de los servicios notariales se establece en un esquema triangular, donde se producen tensiones asimétricas entre sus tres vértices. Esta asimetría se traduce en la información con la que cuenta una de las partes, el contratante habitual, frente a la desinformación de la parte más débil -el consumidor-, quien contrata el servicio notarial sólo de forma esporádica-.

Estas asimetrías informativas no pueden ser ignoradas por el Notario, quien debe solventar las carencias de información de una de las partes que acuden ante él, pues sólo a través de su asesoría imparcial, es posible cerrar esa brecha entre una y otra parte.

No estamos ante una tarea fácil, pues al contratante experimentado le interesará que esta brecha no se cierre, que el servicio notarial sea de una calidad reducida, para obtener la negociación más ventajosa posible, apoyado en su superior conocimiento de la trascendencia y efectos del contrato.

A ello habrá que sumarle el hecho que para el Notario, controlar la concreta transacción, negándose a su formalización o poniendo dificultades al contratante habitual, en aras de tutelar los intereses de la parte débil, le podría resultar económicamente perjudicial, pues se arriesgaría a que ese cliente que representa una fuente significativa de ingresos, decida acudir ante otro Notario que se aboque únicamente a la defensa de sus intereses.

Finalmente, deseamos recalcar que en la fase previa de negociación, es donde el Notario debe cumplir con su tarea de asesorar a las partes, la confección del instrumento público se debe dar en un contexto de diálogo del Notario con las dos partes contratantes para que de esta forma no sólo se fortalezca la seguridad jurídica propiciando que las partes efectúen un examen exhaustivo de su posición contractual para adecuarla y darle forma jurídica, sino que además se propicie de esta forma la búsqueda de un punto de encuentro que garantice los intereses de las dos partes, contribuyendo de esta forma notablemente con el precepto constitucional de protección de los consumidores".⁹



2.3 Imposibilidad del usuario de servicios notariales a acudir a la Comisión Nacional del Consumidor.

"...el usuario de los servicios notariales, que siente vulnerados sus derechos como consumidor, en virtud de que acudió ante un Notario suspendido, que no le informó de tal condición, o bien, en aquellos casos en donde el Notario a pesar de estar habilitado, omite el asesorar adecuadamente y con ello causa un perjuicio para una o ambas partes, encontrará que sus reclamos no son atendidos por la Comisión Nacional del Consumidor; pues será el Juzgado Notarial el llamado a conocer de estos asuntos".¹⁰

"... se le niega al usuario de los servicios notariales -consumidor a fin de cuentas- su acceso a una vía -la administrativa-en la que podría encontrar respuesta a sus interrogantes y una tutela efectiva de sus derechos.

Si bien es cierto, no se le deja en una total desprotección, pues tiene la posibilidad de dirigir sus reclamos ante la Dirección Nacional de Notariado o ante el Juzgado Notarial, si ve considerablemente limitado su marco de acción, al negársele el acceso a la Comisión; lo que es a nuestro juicio, como ya lo hemos externado, un contrasentido, pues a partir de la consideración de éste como consumidor, se le debe garantizar su protección, no en vano se ha dicho, que cualquier derecho que procure la protección de los consumidores (acceso a la justicia) se deberá valorar por la existencia de vías jurídicas expeditas y poco onerosas.

Es por ello que no concebimos este diferente tratamiento que se establece para el usuario de los servicios notariales, quien debería tener acceso, como consumidor que es, a la Comisión Nacional del Consumidor, pues del Código Notarial no se desprende que sean la Dirección Nacional de Notariado o el Juzgado Notarial los únicos llamados a conocer de estos reclamos.

Si de lo que se trata es de no excluir a los órganos encargados del régimen disciplinario de los Notarios, no vemos mayor inconveniente, pues en el proceso que se entable ante la Comisión se deberá tener como parte a los órganos creados por el Colegio Notarial para que tomen las medidas correspondientes".¹¹



3. JURISPRUDENCIA.

3.1 Servicios Profesionales y la Defensa del Consumidor.

Resolución 04637-99.

"III.- Sobre el fondo. En la postura que toman tanto el accionante como la Procuraduría General de la República en este asunto, estima la Sala que media el error fundamental de considerar que la prestación de servicios profesionales es susceptible de recibir un tratamiento igual al de los restantes bienes y servicios que ofrece el mercado nacional. En el caso de estos últimos, es plenamente admisible -y necesario- que exista una amplia regulación que contribuya a corregir las deficiencias que un sistema puro de mercado incuestionablemente presenta en la práctica, a la vez que proteja a la parte tradicionalmente débil de la ecuación -el consumidor- para efectos de la libre, racional e informada escogencia de aquellos productos que mejor satisfagan sus necesidades y expectativas. La jurisprudencia de la Sala es reiterada e indudable sobre este particular. Pero tratándose de la actividad de los profesionales, aparece igualmente claro que no es posible someterla sin más a un estatuto idéntico en todas sus previsiones y controles, porque ello equivaldría sin duda a equipararla a una simple mercadería o servicio comercial, con violación no sólo de los preceptos constitucionales relativos al trabajo humano, sino también de elementales parámetros de dignidad y decoro.-".¹²

VI.- La oferta de servicios profesionales es enteramente distinta, entonces, de la oferta de bienes y demás servicios comerciales. La primera es incompatible -de hecho, puede sostenerse que repugna- las nociones de "libre competencia" y "eficiencia económica" que privan con relación a la segunda. Naturalmente, ello no debe conducirnos a la igualmente errónea noción de que, en tratándose de las profesiones liberales, sus usuarios -llámense "clientes", o "pacientes", o de cualquier otro modo- tengan menos derechos que los consumidores de los productos mercantiles. Pero está claro que el régimen de tutela es diverso en uno y otro caso. Ni de la letra ni de los antecedentes de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor o de su reglamento (Decreto Ejecutivo número 25234-MEIC del veinticinco de enero de mil novecientos noventa y seis) se desprende un propósito de suprimir las competencias de los colegios profesionales en estas materias. En efecto, si así fuera, se tendría que concluir -por ejemplo- que la Comisión para Promover la Competencia es ahora la llamada a



conocer de los conflictos por prácticas desleales de los profesionales, o que la Comisión Nacional del Consumidor es actualmente quien debe recibir y tramitar las denuncias contra ellos por mala práctica profesional.-"¹³.

3.2 Competencia de la Comisión Nacional del Consumidor.

"...este órgano resulta competente para conocer y eventualmente sancionar las infracciones en las que incurran los comerciantes y prestatarios de servicios en los términos definidos en el artículo 2 de la ley de comentario, lo anterior en virtud de esa norma de carácter habilitante que confiere una competencia general a dicha Comisión, ello, "debe ceder ante norma especial que otorgue en forma exclusiva y excluyente una competencia específica a un determinado ente administrativo para conocer y si es del caso, sancionar las infracciones ocurridas con relación al ejercicio de una determinada actividad".¹⁴



FUENTES CITADAS

¹ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COSTA RICA, de siete de noviembre de mil novecientos cuarenta y nueve. Art. 46.

² LEY DE PROMOCIÓN DE LA COMPETENCIA Y DEFENSA EFECTIVA DEL CONSUMIDOR,

³ CODIGO NOTARIAL, Ley 7764 del diecisiete de abril de mil novecientos noventa y ocho. Arts. 34 y 35.

⁴ ARTAVIA SOLÍS (Allan) y MADRIGAL MADRIGAL (Randall). Validez y eficacia de los documentos públicos otorgados por Notarios Públicos suspendidos; un acercamiento desde la perspectiva del Derecho del Consumidor. San José, tesis para optar por el grado de licenciada en Derecho de la Universidad de Costa Rica, 2002, p. 175. (Localizado en la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, signatura 3791).

⁵ ARTAVIA SOLÍS (Allan) y MADRIGAL MADRIGAL (Randall). Validez y eficacia de los documentos públicos otorgados por Notarios Públicos suspendidos; un acercamiento desde la perspectiva del Derecho del Consumidor. San José, tesis para optar por el grado de licenciada en Derecho de la Universidad de Costa Rica, 2002, p. 177. (Localizado en la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, signatura 3791).

⁶ ARTAVIA SOLÍS (Allan) y MADRIGAL MADRIGAL (Randall). Validez y eficacia de los documentos públicos otorgados por Notarios Públicos suspendidos; un acercamiento desde la perspectiva del Derecho del Consumidor. San José, tesis para optar por el grado de licenciada en Derecho de la Universidad de Costa Rica, 2002, p. 178. (Localizado en la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, signatura 3791).

⁷ ARTAVIA SOLÍS (Allan) y MADRIGAL MADRIGAL (Randall). Validez y eficacia de los documentos públicos otorgados por Notarios Públicos suspendidos; un acercamiento desde la perspectiva del Derecho del Consumidor. San José, tesis para optar por el grado de licenciada en Derecho de la Universidad de Costa Rica, 2002, p. 179. (Localizado en la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, signatura 3791).

⁸ ARTAVIA SOLÍS (Allan) y MADRIGAL MADRIGAL (Randall). Validez y eficacia de los documentos públicos otorgados por Notarios Públicos



suspendidos; un acercamiento desde la perspectiva del Derecho del Consumidor. San José, tesis para optar por el grado de licenciada en Derecho de la Universidad de Costa Rica, 2002, p. 179. (Localizado en la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, signatura 3791).

⁹ ARTAVIA SOLÍS (Allan) y MADRIGAL MADRIGAL (Randall). Validez y eficacia de los documentos públicos otorgados por Notarios Públicos suspendidos; un acercamiento desde la perspectiva del Derecho del Consumidor. San José, tesis para optar por el grado de licenciada en Derecho de la Universidad de Costa Rica, 2002, p. 180-181. (Localizado en la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, signatura 3791).

¹⁰ ARTAVIA SOLÍS (Allan) y MADRIGAL MADRIGAL (Randall). Validez y eficacia de los documentos públicos otorgados por Notarios Públicos suspendidos; un acercamiento desde la perspectiva del Derecho del Consumidor. San José, tesis para optar por el grado de licenciada en Derecho de la Universidad de Costa Rica, 2002, p. 195. (Localizado en la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, signatura 3791).

¹¹ ARTAVIA SOLÍS (Allan) y MADRIGAL MADRIGAL (Randall). Validez y eficacia de los documentos públicos otorgados por Notarios Públicos suspendidos; un acercamiento desde la perspectiva del Derecho del Consumidor. San José, tesis para optar por el grado de licenciada en Derecho de la Universidad de Costa Rica, 2002, p. 195-197. (Localizado en la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, signatura 3791).

¹² SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 04637-99 de las quince horas cuarenta y dos minutos del dieciséis de junio de mil novecientos noventa y nueve.

¹³ SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 04637-99 de las quince horas cuarenta y dos minutos del dieciséis de junio de mil novecientos noventa y nueve.

¹⁴ Comisión Nacional del Consumidor. Resolución N° 0439-99 de las nueve horas del veintidós de julio de mil novecientos noventa y nueve.