

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

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: FUNCION NOTARIAL EN LA UNION EUROPEA

RESUMEN

El presente informe contiene un estudio acerca del notariado en la unión europea. Se incluye doctrina referente a el ejercicio de la función notarial, la circulación del documento notarial y información acerca de las preguntas frecuentes de la materia.

SUMARIO

Índice de contenido

Los principios de libre establecimiento y libre prestación en la unión europea su vinculación con el ejercicio de la función notarial.....	2
Prescripciones en materia de equivalencia cualitativa para la circulación del documento notarial.....	3
Preguntas frecuentes sobre notariado en la Unión Europea.....	4
¿Qué hacen los Notarios?.....	4
¿Cómo se accede a la profesión de notario?.....	6
¿De quién dependen los Notarios y quién vigila el correcto desempeño de esta profesión?.....	6
¿Cómo se pagan los servicios prestados por los Notarios?.....	7
Sitios Web de notariado en Europa.....	8
FUENTES UTILIZADAS.....	9

DOCTRINA

Los principios de libre establecimiento y libre prestación en la unión europea su vinculación con el ejercicio de la función notarial¹

El Tratado Roma, constitutivo de la comunidad, en su Capítulo 2º contempla, dentro del Título III sobre "La Libre circulación de personas, servicios y capitales", el denominado derecho de establecimiento, que comprende, conforme lo establecido por la 2a parte del art. 52 " ... el acceso a las actividades no asalariadas y su ejercicio, así como la constitución y gestión de empresas y especialmente de sociedades,... en las condiciones fijadas por la legislación del país para sus propios nacionales,...".

En el Capítulo 3º se regula la libre prestación de servicios, (artículo 59) entre los cuales se incluye a las actividades propias de las profesiones liberales. Por su parte el artículo 55, establece la excepción al derecho de establecimiento, al afirmar: "Las disposiciones del presente Capítulo no se aplicarán, en lo que respecta al Estado miembro interesado, a las actividades que, en dicho Estado, estén relacionadas, aunque sea de manera ocasional, con el ejercicio del poder público. El Consejo, por mayoría calificada y a propuesta de la Comisión, podrá excluir determinadas actividades de la aplicación de las disposiciones del presente Capítulo."

Y el artículo 66 al remitirse al artículo 55 reconoce como excepción al principio de la libertad de libre prestación de servicios, el que la actividad esté relacionada con el ejercicio del poder público.

De las disposiciones expuestas, se desprende que el Tratado fija como excepciones a los derechos de establecimiento y de libre prestación de servicios, a las actividades relacionadas con el ejercicio del poder público aunque sólo lo sean en forma ocasional.

El Parlamento Europeo teniendo en cuenta el Informe de la Comisión de Asuntos Jurídicos y de Derechos de los Ciudadanos (publicado en Documentos de Sesión, del 9 de diciembre de 1993 - A 30422/93) emitió con fecha. 18 de enero de 1994, una Resolución sobre la situación y la organización del notariado en los Estados miembros de la Comunidad Europea, mediante la cual expresó que "... Consciente de que la actividad del notario se caracteriza por una delegación parcial de la soberanía del Estado, que garantiza el servicio público de la elaboración de contratos y la legalidad y autenticidad y fuerza ejecutoria y probatoria de éstos, así como

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

el asesoramiento previo imparcial prestado a las partes interesadas, con miras a descongestionar a los tribunales... Quiere recordar que la profesión de notario -aunque organizada de forma distinta en cada uno de los doce Estados miembros de la Comunidad y también en el interior de algunos Estados- se caracteriza en lo fundamental por una serie de elementos prácticamente comunes, que pueden resumirse de la siguiente forma: delegación parcial de la soberanía del Estado para asegurar el servicio público de la autenticidad de los contratos y de las pruebas; actividad independiente que se ejerce en el marco de un cargo público, bajo la forma de una profesión liberal (con la excepción de Portugal y de uno de los Estados Federados alemanes, existiendo un sistema particular del Reino Unido), pero sometida al control del Estado -o del órgano estatutario designado para esto por la autoridad pública- en lo que se refiere a la observancia de las normas referentes al documento notarial, a la reglamentación de las tarifas en interés de los clientes, al acceso a la profesión o a la organización de la misma; función preventiva a la del juez, en cuanto que elimina o reduce los casos de litigio; funciones de asesor imparcial. Considera que la existencia de una delegación parcial de la autoridad de Estado como elemento inherente al ejercicio de la profesión de notario, basta para justificar la aplicación a la misma del artículo 55 del Tratado de la Comunidad Europea en virtud del cual se exceptúan de las disposiciones relativas al libre establecimiento y a la libre prestación de servicios las actividades que en dicho Estado estén relacionadas, aunque sólo sea de manera ocasional con el ejercicio del poder público ... Estima por lo tanto -a pesar de la interpretación restrictiva que se hace de la excepción del artículo 55- que las disposiciones del tratado C.E. en materia de libre establecimiento y de libre prestación de servicios no constituyen un fundamento jurídico apropiado para que se pueda producir una armonización a nivel comunitario de las reglas de organización de la profesión de notario".

Es decir que las particulares características del notario en el ámbito de la Comunidad -similares a las vigentes en los países del Mercosur- ha implicado que se le otorgue un tratamiento totalmente diferente al de las llamadas profesiones liberales.

Cabe señalar que los Estados Unidos de México han hecho valer estas mismas características en el ámbito del NAFTA.

Prescripciones en materia de equivalencia cualitativa para la circulación del documento notarial²

Centro de Información Jurídica en Línea *Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica*

Los países miembros se deben abocar a la profundización y estudio de regulaciones que posibiliten la libre circulación de los documentos de origen notarial. Estos tienen carácter de documentos públicos y son auténticos per se, por lo que gozan de eficacia especial como medio de prueba y tienen fuerza ejecutoria.

El documento notarial emitido en un país donde el funcionario pertenece al Notariado de Tipo Latino debe tener plena circulación y validez en el territorio de los demás países miembros, siempre que no se vulnere el orden público del país destinatario. Esto agilizará el intercambio de bienes, presupuesto esencial para facilitar el comercio. Dentro del ámbito del Tratado del Mercosur la Argentina suscribió y ratificó el Protocolo de Las Leñas aprobado por la Decisión N° 92 del Consejo del Mercado Común, en su Capítulo Sexto contiene normas sobre la fuerza probatoria de los instrumentos públicos y la libre circulación del documento notarial (artículos 25 y 26). Para facilitar este último aspecto deberá simplificarse necesariamente el sistema de legalizaciones.

Se expidió también sobre esta temática la Resolución del Parlamento Europeo, ya citada, proponiendo "...que se presenten propuestas para completar el Convenio de Bruselas del 27 de septiembre de 1968 sobre el reconocimiento recíproco y la ejecución de los actos judiciales con disposiciones que tengan en cuenta aspectos particulares de la «circulación» transfronteriza de los documentos notariales. Pide asimismo que utilicen los instrumentos jurídicos del Tratado de la Unión para garantizar el reconocimiento mutuo sin formalidades de los documentos notariales, en particular en virtud del artículo 220, y en el marco de la subsidiariedad, sea compatible la excepción de orden público contemplada en el artículo 55 con el principio general de igualdad de trato previsto en el artículo 6°".

En consecuencia, y atento la naturaleza especialísima y características de la función notarial en el marco del sistema de Notariado latino, debe propenderse a lograr una rápida y segura circulación de los documentos, ya que el profesional notario por las razones antes explicitadas, solo puede desempeñar su función dentro del ámbito de competencia territorial que tiene asignada en la legislación respectiva

Preguntas frecuentes sobre notariado en la Unión Europea.³

¿Qué hacen los Notarios?

Notario, salvo en los casos en que, de modo excepcional, las leyes

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

o reglamentos determinen cuál ha de intervenir. El Notario ejerce la fe pública únicamente en su respectivo distrito notarial, salvo en los casos de habilitación especial. Consecuencia de la actuación profesional del Notario ante los particulares es la seguridad que procede de la formación jurídica y de la experiencia práctica de aquél. Éstas garantizan la corrección de los documentos notariales, los cuales, tienen fuerza ejecutiva y gozan de la consideración de prueba privilegiada en los pleitos. Especial importancia reviste la exigencia de que los documentos necesarios para efectuar inscripciones en los Registros de la Propiedad o Mercantiles hayan sido expedidos por el Notario. La documentación que el Notario puede autorizar es muy diversa y, puede clasificarse en 12 secciones relacionada con las siguientes El Notario es un profesional del Derecho que, ante todo, ejerce la función pública de dar fe de los negocios jurídicos privados; también colabora en la formación correcta de los mismos y solemniza, con su autoridad y firma, el modo y la forma en que se expresan.

La Ley del Notariado le define como el funcionario público autorizado para dar fe, conforme a las leyes, de los contratos y demás actos extrajudiciales. El Notario tiene la doble misión de aconsejar a los particulares sobre los medios jurídicos convenientes para conseguir sus fines y de certificar, con valor público, acerca de los hechos, actos o negocios que ante él tengan lugar, redactando los documentos. Los particulares tienen derecho a la libre elección de materias: actos referentes al estado civil; actos de última voluntad; contratos por razón de matrimonio; contratos en general; manifestaciones y peticiones de herederos; constitución, modificación y disolución de sociedades civiles y mercantiles; préstamos y reconocimiento de deudas simples, pignoraticias o hipotecarias; cartas de pago y extinción de obligaciones; poderes de todas clases; protestos de documento de giro; actas de declaración de herederos abintestato; y actas en general.

Tienen gran importancia los Archivos Notariales. En las notarías se conservan durante veinticinco años, a partir de su expedición, las matrices o protocolos de los documentos en ellas autorizados. Estos protocolos pasan posteriormente a los correspondientes Archivos de Distrito, también regentados por Notarios. Finalmente, cuando la documentación es centenaria, su custodia corresponde a los Archivos Históricos Provinciales, que dependen del Ministerio de Educación y Cultura.

Por lo que respecta a los documentos consulares de carácter notarial, se conserva en el Archivo General de Protocolos, que tiene su sede en Madrid.

¿Cómo se accede a la profesión de notario?

De acuerdo con el Reglamento Notarial de 2 de junio de 1944, a la profesión de Notario se accede por oposición libre. Son requisitos, ser español, tener la edad legalmente exigida, ser Doctor o Licenciado en Derecho.

¿De quién dependen los Notarios y quién vigila el correcto desempeño de esta profesión?

La organización del Notariado, la actividad notarial y el modo de relacionarse los Notarios con los particulares se hayan recogidos en dos textos básicos; la Ley Orgánica del Notariado (de 28 de mayo de 1.962), y el Reglamento Notarial (Decreto de 2 de junio de 1944), los cuales, respectivamente, aprueban y desarrollan la organización y régimen de los Notarios. Completan estas normas otras disposiciones de distinto rango, entre las que se encuentra el Real Decreto 1426/1989, de 17 de noviembre, por el que se aprueba el arancel de los Notarios. El Notariado en su organización jerárquica depende directamente del Ministerio de Justicia y de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

La Dirección General de Registros y del Notariado tiene, entre otras, como función la dirección, inspección y vigilancia del Notariado y la resolución de cuantas incidencias y consultas puedan surgir respecto a la aplicación y ejecución de la legislación notarial, la selección, régimen y gobierno del Cuerpo de Notarios, y la tramitación y, en su caso, resolución de los recursos gubernativos en materia notarial.

Para el ejercicio profesional, los Notarios se hallan agrupados en Colegios Notariales, que les apoyan en su función y al tiempo controlan su actuación, cada uno de los cuales ejerce sus competencias, sobre un determinado ámbito regional. Hay 16 colegios en España, ubicados en Albacete, Palma de Mallorca, Barcelona, Bilbao, Burgos, Cáceres, A Coruña, Granada, Las Palmas de Gran Canaria, Oviedo, Pamplona, Sevilla, Valencia, Valladolid y Zaragoza. Los colegios se hallan divididos, a su vez, en distritos que comprenden un número variable de notarías

Los Colegios Notariales están coordinados por el Consejo General del Notariado, perteneciendo jerárquicamente al Ministerio de Justicia.

El notariado español está integrado en la Unión Internacional del

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Notariado Latino , asociación que agrupa prácticamente a todos los notarios del continente europeo (Alemania, Francia, Italia, etc.), incluidos los países procedentes del Centro y Este de Europa (Rusia, Lituania, Hungría, Repúblicas Checa y Eslovaca, Eslovenia) y estando en trámite de incorporación los restantes.

¿Cómo se pagan los servicios prestados por los Notarios?

En España hay absoluta libertad para la elección de Notario, excepto algún supuesto establecido legalmente, como las actas de declaración de herederos.

La retribución de los Notarios se efectúa por arancel. Los aranceles notariales son los mismos para todos los notarios; están fijados por el Gobierno mediante Real Decreto y son obligatorios, es decir, ni los notarios ni los Colegios pueden modificarlos, y los notarios están obligados a aplicarlos estrictamente en toda su actividad profesional. Los Aranceles Notariales vienen regulados por el Real Decreto 1.426/1.989 de 17 de noviembre.

El asesoramiento previo es gratuito. Cualquiera que sea el problema jurídico que se le plantee en la órbita del Derecho Privado, Civil y Mercantil, con sus correspondientes conexiones fiscales, el Notario le asesorará imparcial y gratuitamente, aunque después no se firme la escritura proyectada

Existen bonificaciones arancelarias para ciertos actos. Por ejemplo: en los préstamos se reduce la base (la responsabilidad total garantizada en los hipotecarios) en un 25 por ciento; en los actos y contratos en los que resulte obligado el Estado, Comunidades Autónomas, Provincias o Municipios o sus Organismos autónomos, la reducción es de un 50 por ciento, al igual que en los referentes a viviendas de protección oficial. Y en otros casos la intervención notarial es simplemente gratuita, como en el caso de los poderes electorales.

Sobre las cantidades anteriores se aplica el 16 por ciento de I.V.A., (4,5 % de I.G.I.C. en Canarias), con excepción de los protestos, de la mayoría de los préstamos y de ciertas compraventas (por ejemplo: de acciones en la que el transmitente es sujeto pasivo de I.V.A.), respecto de las cuales no se aplica tipo alguno.

La demarcación notarial, fijada por el Gobierno, garantiza que usted tenga, viva donde viva, un notario cerca de su domicilio.

*Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica*

Sitios Web de notariado en Europa

España:

<http://www.notariado.org/>

Francia:

http://www.notaires.fr/notaires/notaires.nsf/V_TC_PUB/FRANCE-ACCUEIL

Alemania:

http://www.bnotk.de/_Espanol/info.espanol.html

Holanda:

<http://www.notaris.nl/>

Belgica:

<http://www.notaire.be/>

Suecia:

<http://www.notar.se/>

Italia:

<http://www.notariato.it/portal/site/notariato>

Austria:

<http://www.notar.at/en/portal/>

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

FUENTES UTILIZADAS

1 Área de Libre comercio de las Américas. Informe relacionado con las disciplinas sobre la reglamentación nacional en el ejercicio de la función notarial. Consultado el 13 de marzo del 2007 en

http://www.ftaa-alca.org/SpComm/SOC/Thm_meet/cstmil7_s.asp

2 Área de Libre comercio de las Américas. Informe relacionado con las disciplinas sobre la reglamentación nacional en el ejercicio de la función notarial. Consultado el 13 de marzo del 2007 en

http://www.ftaa-alca.org/SpComm/SOC/Thm_meet/cstmil7_s.asp

3 PORTAL DE LA UNION EUROPEA. Profesiones jurídicas en España.[en línea]. Consultado el 13 de marzo del 2007 en:

[http://ec.europa.eu/civiljustice/legal_prof/legal_prof_spa_es.htm#1.](http://ec.europa.eu/civiljustice/legal_prof/legal_prof_spa_es.htm#1)