

XXVI Congreso Internacional del Notariado Marrakech, Marruecos 2010

TEMA I

“Colaboración del Notario con el Estado ante los nuevos desafíos de la sociedad: transparencia de los mercados financieros, blanqueo de capitales, urbanismo y medio ambiente”

CONCLUSIONES

El notario latino en su condición de funcionario u oficial público, que actúa por delegación de la soberanía del Estado en el ejercicio de la fe pública, es un tercero de confianza privilegiado, en orden a colaborar con el mismo Estado ante los nuevos desafíos de la sociedad, el desarrollo sostenible y el bien común.

Las organizaciones corporativas notariales, en cuanto reciben la información de los notarios y la ordenan, son el canal de comunicación institucional más adecuado para esa colaboración.

La seguridad jurídica preventiva que resulta del documento público notarial, prevalece frente a sistemas documentales desregulados, que no garantizan la efectividad de los derechos.

I.-TRANSPARENCIA DE LOS MERCADOS FINANCIEROS

En lo que se refiere a la transparencia de los mercados financieros la Comisión opina:

1°.-QUE EL NOTARIO NO ES UN ACTOR PRINCIPAL EN LOS MERCADOS FINANCIEROS.

2°.-QUE EL MERCADO FINANCIERO DEBE ESTAR REGULADO Y SUJETO A UN CONTROL EFECTIVO.

3°.- QUE LA REGULACIÓN NO ES UN OBSTÁCULO A LOS MERCADOS.

Que el bien común no puede fundarse en instrumentos financieros creados en un mercado autoregulado, no regulado o poco regulado, **bajo la falsa convicción de que las reglas constituyen un freno a la eficacia del sistema y que la ausencia de reglas lubrica el mercado.**

Por el contrario la Comisión opina:

Que la ausencia de reglas y de un control de las reglas favorece comportamientos oportunistas, que tienen por finalidad ventajas egoístas y daño para los individuos honestos, para los intereses generales, y para un desarrollo económico sostenible o equilibrado.

4°.- QUE LOS MERCADOS FINANCIEROS DEBEN ESTAR SUJETOS A LAS REGLAS DE LA EFICACIA TRANSPARENCIA Y VERACIDAD, Y QUE ES DEBER DEL ESTADO CONTROLAR LA ACTIVIDAD FINANCIERA.

5°.- QUE LOS COLEGIOS, Y LAS ORGANIZACIONES NOTARIALES, COLABORAN CON EL ESTADO EN LA SEGURIDAD DE LAS TRANSACCIONES, Y OFRECEN SU COLABORACIÓN PARA LOS TEMAS FINANCIEROS.

6°.-QUE EL DOCUMENTO PÚBLICO NOTARIAL ES PREFERENTE PARA LA CONSTITUCION DE LAS HIPOTECAS FRENTE A UN SISTEMA CARENTE DE SEGURIDAD JURIDICA PREVENTIVA, COMO HA DEMOSTRADO LA CRISIS FINANCIERA DE LAS *SUBPRIME* EN EEUU, DONDE SE HAN DETECTADO:

Defectos y falsedades de los títulos.

Falta de conocimiento del contenido de los contratos por los prestatarios.

Falta de protección al consumidor.

Oscuridad y complejidad de los contratos.

SUPUESTOS QUE NO TIENEN LUGAR CON LA INTERVENCION DEL NOTARIO.

7°.-QUE LA ACTIVIDAD DE CONCESION DE PRESTAMOS HIPOTECARIOS, EXIGE PRUDENCIA DE LAS ENTIDADES FINANCIERAS Y REFLEXION DE LOS PRESTATARIOS.

Los prestatarios pueden tener un plazo precontractual de reflexión antes de la firma del documento notarial, y deben conocer el contenido de los contratos que aceptan, y que el notario explica, como protección de los consumidores.

8°.- QUE LOS INMUEBLES QUE SERÁN OBJETO DE HIPOTECA A FAVOR DE LOS BANCOS, DEBEN QUEDAR SUJETOS A UNA PREVIA TASACIÓN OBJETIVA A TRAVÉS DE UNA ENTIDAD INDEPENDIENTE.

9°.-QUE EL NOTARIADO RECHAZA UN SISTEMA A DOS VELOCIDADES:

Una plena garantía y seguridad a través de la intervención del notario para la venta de los inmuebles o constitución de las hipotecas, frente a una ausencia total de obligaciones formales para la cesión títulos financieros y societarios.

Una plena realidad subyacente en el negocio de constitución de hipoteca ante el notario, frente a un alejamiento y desconexión en virtud de las titulaciones de grado sucesivo, entre el título que se transmite y el soporte real que lo ampara.

10°.-QUE LAS NUEVAS TECNOLOGIAS SON UN INSTRUMENTO ADECUADO PARA EL EJERCICIO DE LA ACTIVIDAD NOTARIAL.

II.- BLANQUEO DE CAPITALS

Dado que el notariado ofrece a la Sociedad como característica propia, la labor de revisión de los documentos, actos y registros públicos para establecer el seguimiento documental (*paper trail*), y es el guardián de la “puerta de entrada en los circuitos de la legalidad”, identificando a los sujetos de la vida jurídica contractual, percibiendo las “señales de alerta”, y colaborando para garantizar el interés público, la seguridad y el orden del Mercado;

Dado que el control anti – blanqueo a cargo del notario debe ser posible, ya que trata de cumplir la obligación de conocer la estructura de propiedad y control y de averiguar la identidad del titular efectivo en última instancia (*beneficial owner*);

Dado que este régimen no debe suponer para el Notario la obligación de obtener resultados de investigación, ya que ésta es una función típica de la fuerza pública.

La Comisión propone:

1º Que se reflexione sobre las ventajas de la colaboración de los notarios con el Estado y con la sociedad civil, sobre el preocupante crecimiento de la criminalidad y su penetración en las estructuras económicas, toda vez que las características del notario le permiten proporcionar un importante servicio en el control de legalidad, en virtud de su independencia y de su competencia especializada.

2º Que la intervención del notario como funcionario u oficial público, y sujeto obligado por la ley, es esencial para el Estado en su función de lucha contra el blanqueo de capitales, fraude fiscal y terrorismo.

3º Que las organizaciones corporativas notariales de cada país deben arbitrar la creación en su seno, de **ORGANISMOS CENTRALIZADOS PARA LA PREVENCIÓN** del blanqueo de capitales.

Estos organismos notariales:

- Primero. Garantizan el anonimato del notario en todo el procedimiento, y minimizan el riesgo de imputaciones del mismo.
- Segundo. Coordinan la actuación de todos los notarios de un Estado para optimizar la eficacia del sistema.
- Tercero. Establecen estándares que clarifican y adaptan la normativa del blanqueo, colaboran en la formación de los notarios en la materia, y ayudan a los Notarios en su actuación.

- Cuarto. Aseguran el reforzamiento intensificación y canalización en la colaboración del notariado con las autoridades competentes y responsables del control del blanqueo.

4° Que la UINL desarrolle las relaciones con los organismos internacionales competentes para mejorar el servicio del Notariado en la lucha contra el blanqueo de capitales.

5° Que el Notariado no esté obligado a desarrollar actividades de Investigación, que son propias de la fuerza pública y de la magistratura: La acción del notario sólo será eficaz si su participación en la trazabilidad, se limita al itinerario documental, al examen y a la interpretación de escrituras públicas, documentos y registros públicos (*paper trail*).

6° Que se respeten los principios de “*proporcionalidad y sostenibilidad*” de las responsabilidades atribuidas a los notarios en su función de identificación, y que por tanto los legisladores adopten modelos coherentes con las características y competencias de los notarios, ajustados a su desempeño específico, y centrados sobre la capacidad de analizar e interpretar registros y documentos públicos.

7° Que se incremente la elaboración de índices de supuestos de anomalías y sospechas, lo más precisos y objetivos posibles, y que estos sean actualizados periódicamente.

8° Que toda previsión de instrumentos legales, finalidades, controles y procedimientos, sea respetuosa de las garantías del ciudadano, sobre la base del *principio de legalidad preventiva*, según el cual las autoridades públicas pueden utilizar los datos personales sólo en el marco de una reglamentación específica y claramente definida de objetivos y procedimientos, y que los mismos sean adecuados y no resulten excesivos en relación a tales finalidades.

9° Que con relación al deber de guardar el secreto, se extienda la conciencia y la convicción, que señalar operaciones dudosas no constituye violación de tal deber, por la prevalencia del bien común, y porque el deber, se basa en el cumplimiento de la ley, sobre el principio de autorresponsabilidad.

10° Que los legisladores nacionales aseguren el anonimato de los notarios, porque el contexto criminal o terrorista, hace absolutamente esencial la garantía de la seguridad física del notario, de sus colaboradores y de las personas allegadas.

III.- URBANISMO Y MEDIO AMBIENTE

Cada Estado en orden a su desarrollo, debe atender determinadas obligaciones como son: las demográficas con el aumento de la población, la modificación de los equilibrios, la densificación, la dispersión social o la reivindicación de la propiedad.

Se trata de problemáticas relativamente antiguas, a las que los Estados han dado respuesta con la introducción de Regulaciones Urbanísticas adecuadas.

La puesta en marcha de estas reglas, constituye una labor capital para el desarrollo sostenible del país y para el mantenimiento de la paz social.

Pero la ejecución de una urbanización ordenada, persigue también un segundo objetivo, *“LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE”*.

Estas dos nociones están íntimamente ligadas, porque limitar los asentamientos urbanos permite: economías de energía con la introducción de sistemas de calentamiento más adaptados, una menor dependencia del automóvil, y la preservación de terrenos agrícolas circundantes.

Los Estados deben orientar sus normas hacia una política que favorezca el *“DESARROLLO SOSTENIBLE”*.

Esta noción se define como *“El desarrollo que responde a las necesidades del presente, sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras de responder a las suyas propias”*.

Esta nueva misión es una prioridad para numerosos Estados, que ya han incluido en sus Constituciones.

El notario por su condición y por la misión general que le confiere el Estado, es un actor importante para la ejecución de sus diferentes políticas de urbanismo y medio ambiente.

La distribución geográfica del notariado sobre todo el territorio, incluidas las zonas rurales, le confieren una posición privilegiada con las autoridades locales para la preparación de los planes urbanísticos o de protección de determinadas zonas rurales sensibles.

En materia de urbanismo y medio ambiente, la obtención de la información necesaria para el acto y el conocimiento de la norma, hacen del notario un tercero de confianza para cada una de las partes, y estas últimas disponen de certeza sobre la legalidad de las construcciones, o la edificabilidad de los terrenos, y sobre las normas medioambientales aplicables.

Esta misión de sensibilización y de consejo del notario constituye una herramienta importante que conviene fomentar y desarrollar, ya que promueve valores importantes para la protección del medio ambiente.

Con esa finalidad el notariado se propone preparar una documentación que permita confirmar que las partes han sido informadas en cuestiones medioambientales, y que las obligaciones específicas a favor de la protección del medio ambiente han sido adoptadas.

La UINL propone a todos los Estados, sean o no miembros de la Unión, el cumplimiento del **“PRINCIPIO DE EQUIVALENCIA MEDIOAMBIENTAL”**. En virtud de este principio, las personas, sociedades y demás entidades que desarrollen una actividad económica industrial o de otra naturaleza en un país, deberán cumplir en el mismo, al menos las mismas exigencias medioambientales dictadas por su propio país de origen, en el tratamiento del agua, del aire, y del suelo, y en el tratamiento de residuos.

Estas exigencias evitan que la rentabilidad de las inversiones pueda fundarse en políticas no protectoras del medio ambiente, y de la salud de las personas.

Finalmente es indispensable subrayar que toda política en favor del medio ambiente y especialmente para los particulares y las empresas, sólo tendrá un efecto favorable, cuando los particulares y las empresas dispongan de un título de propiedad indiscutible e inatacable, que les permita realizar con toda seguridad las inversiones necesarias.

El notariado mundial recuerda su compromiso con la *“Titulización de la Tierra”*, en todos aquellos lugares donde fuera necesaria y en especial en los países en desarrollo.

