

30 de noviembre, 2017

Señor
Dr. Henry Merán Gil
Presidente de la Comisión Permanente de Justicia
Cámara de Diputados
Santo Domingo, D.N.

Honorable Señor Presidente:

La Fundación Institucionalidad y Justicia, Inc. (FINJUS) agradece la invitación que esta honorable Comisión le ha formulado para referirse a la necesidad de derogación de la Ley 140-15, que regula el Notariado dominicano, y específicamente a la propuesta que, con esa finalidad, ha presentado la Suprema Corte de Justicia.

Tras ponderar cuidadosamente la redacción de la referida propuesta de modificación, FINJUS expresa su respaldo a esta iniciativa por considerarla una respuesta adecuada a las derivaciones negativas que resultan de la implementación de la Ley 140-15.

En ese sentido, reconocemos que aunque el propósito que animó a los proponentes de la Ley 140-15 fue positivo, la pieza finalmente adoptada en el Congreso y promulgada por el Poder Ejecutivo contradice las expectativas de la sociedad y la comunidad jurídica, ya que la misma ha generado serios problemas económicos, jurídicos y sociales al Estado y la sociedad.

Por ello es imperativo que sea considerada una modificación inmediata al texto legal de que se trata y, en ese sentido, evaluar la factibilidad de aprobar el proyecto de ley de la Suprema Corte de Justicia -órgano rector de los notarios- pues en ese se conjuga una adecuación de las prácticas contemporáneas del ejercicio notarial sin perder el norte de nuestra realidad práctica.

En consecuencia, entendemos pertinente puntualizar algunas distorsiones que crea la ley 140-15 y el tratamiento a esos aspectos que le da el proyecto de ley que al efecto se conoce, a fin de evidenciar que, ciertamente, la iniciativa legislativa de que se trata está más ajustada a un ejercicio notarial armónico con nuestro contexto particular.

Para la Fundación Institucionalidad y Justicia, Inc. (FINJUS) la pretensión del Colegio de Notarios de expandir el radio de acción de los notarios hacia nuevos ámbitos, crear privilegios y exclusividades entre sus miembros y elevar abismalmente las tarifas de cobro por servicios solo para mencionar tres aspectos concretos, desnaturaliza la esencia de la función notarial.

La función notarial es un servicio público consistente en dar fe pública a los negocios jurídicos. Esta función es una atribución exclusiva del Estado y es inherente a su soberanía. El la delega en profesionales del derecho independientes, en ejercicio de la potestad que le reconoce el artículo 147 de la Constitución, para asegurar servicios públicos de calidad. Es por ello que el artículo 16 de la ley 140-15 define al notario como un oficial público. El servicio notarial equivale a una especie de justicia preventiva, una actividad de carácter cuasi-jurisdiccional o de jurisdicción voluntaria, delegada por el Estado a profesionales independientes, investidos de autoridad pública por la función que cumplen.

La función de los notarios en nuestro país se asienta jurídicamente sobre la base del notariado latino y entendemos que la nueva ley 140-15 es una iniciativa que trata de responder a la evolución sobrevenida en esta institución de auxiliares de justicia, la cual se orienta en el fortalecimiento del rol del de la notaría como servicio público, bajo la supervisión del Estado, en beneficio y para la salvaguarda de la ciudadanía.

Sin embargo, consideramos que este esfuerzo no ha respondido al objetivo primigenio de la reformulación del marco regulatorio del notariado; esto así por diversas razones, siendo una de ellas que, en su artículo 51, la ley 140-15, ordena que los notarios asuman nuevos roles los cuales tradicionalmente eran de la competencia de los juzgados de paz y los alguaciles, en los procesos verbales de desalojo, lanzamiento de lugares, protesto de cheques, fijación de sellos y puesta en posesión del administrador judicial provisional, así como en la instrumentación o el levantamiento de los embargos, funciones que a nuestro juicio desnaturalizan la función notarial y perjudican a otros servidores públicos como son los jueces de paz y los alguaciles, generando con ello un clima de inseguridad jurídica en el país.

Todo ello aduce a un rompimiento con las históricas funciones del notario, tanto en el ordenamiento jurídico dominicano como en el Derecho en sí, pues se han traspasado labores sustanciales ejercidas por otros actores, como son los alguaciles, a la competencia de los notarios; así también, en lo relativo a las atribuciones que le eran propias a los juzgados de paz y que la ley endosa a los notarios, subyace una afectación al ámbito jurisdiccional, en razón de que el notariado carece de la potestad resolutoria de conflictos y de hacer ejecutar lo juzgado, esto último, es una reserva exclusiva al poder jurisdiccional que da la nueva dimensión del artículo 149 de nuestra Constitución. En resumen, puede acotarse que se ha desvirtuado la naturaleza esencial de la función del notariado.

Sobre este punto, el proyecto de ley que introduce la Suprema Corte de Justicia restablece la esencia del notario limitando su actuación a lo que siempre han sido sus funciones de revestimiento de fe pública: la instrumentación de actas auténticas y legalización de firmas en actos bajo firma privada.

En cuanto a la delimitación territorial contenida en el artículo 19 de la ley 140-15 constituye una limitación a la función notarial, ya que la nueva configuración legal de la demarcación geográfica imposibilitará la práctica notarial impidiendo así que un notario pueda dar fe pública a los actos de manera excepcional fuera de su ámbito, de competencia territorial, al efecto que, se eliminó la excepción territorial para el ejercicio de la notaría fuera de su “*ratio*” de aplicación.

Otro aspecto preocupante es el “*numerus clausus*” en una demarcación territorial. Corresponde a la Ley 140-15 determinar el número de notarios que ha de ser suficiente para asegurar convenientemente el servicio. Esto lo aborda el artículo 18 de dicha ley, que modifica la regla de densidad poblacional para distribuir la cantidad de notarios en los municipios, de modo que de mil quinientos (1,500) habitantes se pasa a exigir diez mil (10,000). Esta regla de distribución afecta el acceso de nuevos profesionales a las notarías, puesto que la cantidad de notarios en funciones será congelada por un largo período de tiempo. En contraposición a esto, el proyecto de la SCJ indica como fracción de habitantes una razón de ocho mil (8,000). Una medida interesante fuera crear mecanismos de evaluación de desempeño que permitan depurar el ejercicio de la función notarial y dinamizar el acceso de nuevos notarios, acorde con las necesidades de las comunidades.

Es de considerar que la función notarial de los cónsules y vicecónsules ha sido impactada por la Ley 140-15, ya que modifica la Ley 716-44, relativa a las funciones de cónsules y vicecónsules, y establece que los actos de estos funcionarios, al momento de ejercer la función notarial, deben acogerse a las exigencias establecidas por la ley. Así mismo señala que las faltas cometidas en el ejercicio de la función notarial están sometidas al proceso disciplinario instituido por la misma, atribuyéndose potestades que son propias del Poder Ejecutivo en su función de fiscalizador de sus funcionarios radicados en el extranjero. Esta disposición, como otras que estamos señalando, crean grandes trabas.

Sobre la facultad exclusiva que la Ley 140-15 le otorga a los notarios para todos aquellos asuntos “en los que haya o no controversia judicial de carácter privado y los interesados le soliciten que haga constar bajo su fe y asesoría los acuerdos, hechos y situaciones de que se trate”, se entra en conflicto con la labor del abogado, que hace precisamente ese tipo de trabajo aunque no le otorgue fe pública al mismo, pero para lo cual requería siempre la presencia de un notario.

Uno de los aspectos que más distorsiones genera la Ley 140-15 y tiene el carácter más controvertido, lo constituye la escala tarifaria, que aumenta exponencialmente los costos establecidos en la normativa derogada.

La tarifa de honorarios profesionales de los notarios, al tratarse de un servicio público, debe sujetarse al principio de equidad, conforme lo señalado en el artículo 147.2 de la Constitución. Este principio comporta el reparto equitativo de los costos por el servicio según las distintas categorías de usuarios. Las tarifas deben ser justas y razonables, tanto para el prestador del servicio como para el usuario. En la regulación de un servicio público en donde los precios no se forman con la libertad propia de las reglas de mercado, corresponde a la ley establecer las tarifas, que no deben ser ajenas al marco de razonabilidad exigido a toda actividad estatal. Toda vez que la tarifa en el servicio notarial es esencialmente el componente que asegura la gestión del servicio y la contrapartida económica del prestador, el legislador está obligado por el principio de razonabilidad a no imponer costes prohibitivos. Esto permite advertir que algunas tarifas contenidas en la ley resultan contrarias a los principios de razonabilidad y equidad que deben imperar en la prestación de los servicios.

A modo de ilustración resaltamos que los montos bases que son impuestos para el cobro por actuación notarial podrían alcanzar cifras astronómicas de RD\$200,000.00 por contrato según el valor envuelto, mientras que en el proyecto de ley tenemos como monto base máximo RD\$20,000, lo cual nos parece que no vulnera la dignidad del ejercicio ni el acceso a este servicio.

En este mismo orden, otro aspecto a considerar es que cada acto notarial, sea auténtico o bajo firma privada, que requiera certificación de la firma del notario en la Procuraduría General de la República, o deba ser registrado en el Registro de Títulos, en el Registro Civil, en el Ministerio de Relaciones Exteriores y en las Cámaras de Comercio y Producción del país, deberán pagar RD\$100 para contribuir al fortalecimiento del Colegio de Notarios. Este monto será indexado conforme a la tasa de inflación acumulada cada cinco años, sin que el aumento pueda exceder de 30%. En efecto, se trata de una legislación contraproducente que limita el acceso al servicio a la población de escasos recursos económicos, conviene ver esta disposición en el proyecto de ley de la SCJ, a fin de atemperar las consecuencias que se derivan de esto.

Consideramos que este marco legal, ley 140-15, afecta todas las operaciones de los ciudadanos en las que se requiera un notario para su realización, “como el retiro de cuentas a nombre de un familiar fallecido, protesto de cheques, donaciones, sucesiones, actos de venta, permutas, hipotecas, y otros tipos de actos notariales”. Debido al aumento de los gastos de cierre de los contratos para cubrir las nuevas tarifas por servicios notariales, generando un encarecimiento del servicio que afecta sobre todo a la población de menores ingresos, creándose un nuevo obstáculo para el

acceso a una gama de bienes protegidos por la Constitución por su carácter de derechos fundamentales como es el caso de la vivienda.

En este caso la Ley 140-15 afecta funciones que actualmente realizan diferentes órganos o jurisdicciones del Poder Judicial, el Ministerio Público, vía la Procuraduría General de la República, el Ministerio de Relaciones Exteriores y las Cámaras de Comercio y Producción, la Dirección General de Contrataciones Públicas (DGCP), entre otras instituciones

Tomando en consideración las implicaciones e impacto que genera la Ley 140-15 sobre Notariado, consideramos necesario que se adopte una nueva normativa para la regulación de la notaria en el país. Por ello apoyamos la iniciativa del Proyecto de ley de la Suprema Corte de Justicia, el cual consideramos como un instrumento normativo idóneo que corrige las distorsiones que ocasiona la Ley 140-15, que regula el Notariado dominicano.

Muy atentamente

Dr. Servio Tulio Castaños Guzmán

Vicepresidente Ejecutivo FINJUS