**CONSEJO DE LA JUDICATURA**

**ESCUELA DE FUNCIÓN JUDICIAL**

**CURSO DE FORMACIÓN INICIAL DE NOTARIOS**

|  |  |
| --- | --- |
| **Malla:** | Formación Inicial |
| **Área:** | Notarias y Notarios |
| **Módulo:** | Facultades atribuidas a los notarios por leyes especiales |
| **Modalidad:** | Presencial |
| **Duración:** | 6 Horas |

**SYLLABUS**

1. **OBJETIVOS**
   1. **OBJETIVO GENERAL:**

Identificar otras facultades que están atribuidas a los notarios en diferentes leyes especiales

* 1. **OBJETIVOS ESPECIFICOS*:***

***1.2. 1.*** Establecer la citación única en caso de alimentos

***1.2.2.***Determinar el papel de los notarios en remates y sorteos.

***1.2.3.*** Establecer otras atribuciones asignadas a los notarios en otras leyes.

***1.2.4.*** Contribuir a la eficiencia y eficacia del servicio notarial del Ecuador, para garantizar la seguridad jurídica y contractual de los usuarios

1. **ESTRATEGIAS METODOLÓGICAS:**

La capacitación estará compuesta de una fase de exposiciones magistrales a cargo del capacitador, de trabajo grupal dentro del aula y del trabajo en plenaria con los participantes, para lo cual, se utilizarán medios tecnológicos, como la herramienta de Word, Power Point y el documento base del desarrollo de los contenidos del syllabus que se les entregará anticipadamente

**CONTENIDOS**

**DESARROLLO DE CONTENIDOS**

**1.- OTRAS FACULTADES NOTARIALES ATRIBUIDAS POR LEYES ESPECIALES.-**

Partamos recordando que la Ley Notarial, en su  TÍTULO PRELIMINAR, nos dice:

“Art. 1- [Régimen jurídico].- La función notarial se rige por esta Ley y por las disposiciones de otras leyes que expresamente se refieran a ella”.

Esto es que, conforme lo estudiamos en el modulo de la función notarial, ésta función se rige por las disposiciones de la Constitución, del Código Orgánico de la Función Judicial, de la Ley Notarial y por Leyes Especiales “que expresamente se refieran a ella”.

La misma Ley Notarial agrega: “Art. 2.- [Régimen no aplicable].- En ningún caso la función notarial se regirá por la costumbre ni por leyes análogas”.

El Primer Congreso Internacional del Notariado Latino se pronunció sobre el carácter y alcance de la función notarial declarando que: “El notario latino es el profesional del derecho encargado de una función pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a ese fin y confiriéndoles autenticidad, conservar los originales de estos y expedir las copias que dan fe de su contenido”.

Se ha considerado que esta definición refleja los cuatro puntos cardinales de la función notarial: redactar, autorizar, conservar y expedir copias de los instrumentos. Con este alcance de la función notarial podemos entender que la competencia del notario en razón de la materia se ve reflejada en lo que la Ley le faculta con relación a su participación en determinados actos o contratos. En nuestra legislación notarial el artículo 18 de la Ley Notarial reformado establece las funciones y atribuciones de los notarios, que se han incrementado cada vez, y con el transcurso del tiempo, con las consiguientes reformas hasta captar algunas actuaciones que antes estaban reservadas a los jueces, conforme lo anotamos.

Pero, además de las atribuciones señaladas en el Art. 18 existen otras establecidas por leyes especiales, conforme lo veremos en este módulo.

**2.- CITACIÓN ÚNICA EN ASUNTOS DE ALIMENTOS: CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA:**

En el Título V del Libro Segundo, los incisos segundo y tercero del Art.35 del Código de la Niñez y Adolescencia, sustituidos por el Art. Único de la Ley Nro. 00, publicada en el, R.O. 643-S, 28-VII-2009). señala: “Calificación de la demanda y citación.- (Agregado por el Art. Único de la Ley s/n, R.O. 643-S, 28-VII-2009).- El Juez/a calificará la demanda dentro del término de dos días posteriores a su recepción; fijará la pensión provisional de alimentos en base a la tabla de pensiones; dispondrá la citación bajo prevenciones que de no comparecer el demandado se procederá en rebeldía; y convocará a las partes a una audiencia, la misma que será fijada dentro del término de diez días contados desde la fecha de citación.

**La citación se la hará en la forma prevista en el Código de Procedimiento Civil, a través de notario público o por boleta única de citación que será entregada al demandado de ser necesario, con el apoyo de un miembro de la fuerza pública, quien sentará la respectiva razón.**

En los casos en los que se desconozca el domicilio del demandado/a, y quien represente al derecho habiente carezca de los recursos para hacerlo, el Consejo de la Judicatura realizará una sola publicación mensual en el periódico de mayor circulación nacional, pudiendo solicitar la devolución de lo pagado, cuando el citado/a comparezca.

El Código de Procedimiento Civil señala:

”Art. 73.-Citción es el acto por el cual se hace saber al demandado el contenido de la demanda o del acto preparatorio y las providencias recaídas en esos escritos…..”

“Art. 74.- En el proceso se extenderá acta de la citación expresando el nombre completo del citado, la forma en que se la hubiere practicado y la fecha, hora y lugar de la misma”

“Art. 77.-Si n se encontrare a la persona que debe ser citada, se la citara por boleta dejada en la correspondiente habitación, a cualquier individuo de su familia o de servicio. La boleta expresará el contenido del pedimento, la orden o proveído del juez, y la fecha en que se hace la citación; y si no hubiere a quién entregarla se la fijará en las puertas de la referida habitación, y el actuario o el citador, sentará la diligencia correspondiente

.

La persona que reciba la boleta suscribirá la diligencia, y si ella por cualquier motivo,no lo hiciere, el funcionario respectivo sentará la razón del caso y la suscribirá”.

El Código de la Niñez y Adolescencia faculta al Notario hacer la citación por boleta única, pero debe observarse las disposiciones del Código de Procedimiento Civil que hemos trascrito.

**3.- LEY ORGÁNICA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA:**

En la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública se reconoce nuevas atribuciones para las notarias y notarios, así;

“Art. 69. Suscripción de contratos.- “Los contratos que por su naturaleza o expreso mandato de la ley lo requieran se formalizarán por escritura pública dentro del término de quince (15) días desde la notificación de la adjudicación. Los contratos cuya cuantía sea igual o superior a la base prevista para la licitación e protocolizarán ante Notario Público…”

“Art. 81.- Clases de recepción- En los contratos de adquisición de bienes y de prestación de servicios, incluidos los de consultoría, existirá una sola recepción que se producirá de conformidad con lo establecido en el contrato y tendrá efectos de recepción definitiva…. En los contratos de ejecución de obra, así como en los contratos integrales por precio fijo existirá una recepción provisional y una definitiva….En los casos en que ante la solicitud del contratista, la entidad contratante no formulare ningún pronunciamiento ni iniciare la recepción dentro de los periodos determinados en el Reglamento de esta Ley, se considerará que tal recepción se ha efectuado de pleno derecho, para cuyo efecto un Juez de lo Civil o un Notario a solicitud del contratista notificará que dicha recepción se produjo”.

Esto es que la Ley Orgánica de Contratación Pública faculta a los Notarios proceder a la recepción presunta o de pleno derecho, en los casos en que ante la solicitud del contratista, la entidad contratante no formulare ningún pronunciamiento ni iniciare la recepción dentro de los periodos determinados en el Reglamento de dicha Ley.

**4.- TRATAMIENTOS ESPECIALES: CÓDIGO ORGÁNICO DE ORGANIZACIÓN TERRITORIAL AUTONOMIA Y DESCENTRALIZACIÓN**

Art. 103.- “Tierras y territorios comunitarios.- Se reconoce y garantiza a las comunas, comunidades y pueblos y nacionalidades indígenas, la propiedad imprescriptible de sus tierras comunitarias (….) que estarán exentos del pago de tasas e impuestos….”

Art. 336.- “Procedimiento de remoción.- Cualquier persona que considere que existen causales de remoción de cualquier autoridad de elección popular (….) La resolución será notificada en el domicilio judicial señalado para el efecto o a falta de aquello, con intervención de un notario público, quién levantará el acta de la práctica de dicha diligencia que será agregada al expediente”

Art. 456.- Tributos y Derechos.- En los procedimientos de expropiación, a partir de la notificación de la declaratoria no se generará sobre el bien impuestos, tasas, derechos o cualquier otra petición patrimonial de registro, inscripción o protocolización de los documentos que produzcan o de los actos jurídicos que se produzcan”.

**5.- SORTEOS Y REMATES CON INTERVENCIÓN DE NOTARIO.-**

**Sorteos.**- En el REGLAMENTO DE LA LEY DE VENTA DE BIENES POR SORTEO, se señala: “Art. 19.- Realizado el sorteo o rifa, los promotores están obligados a publicar en el plazo de ocho días, en los diarios de mayor circulación nacional y de las provincias en las que se promociono, los números de los contratos, acciones o boletos premiados, con indicación de los favorecidos, del lugar día y hora en que se entregarán los bienes vendidos en sorteo y la designación de la autoridad de policía y el Notario que darán fe del acto”.

**Remates.**- En el REGLAMENTO GENERAL DE BIENES DEL SECTOR PUBLICO, a referirse al Remate de bienes inmuebles, se establece: “Art. 32.-Procedencia.- Para el remate de inmuebles de las entidades y organismos comprendidos en el Art. 118 de la Constitución…. se requiere de resolución debidamente motivada de la máxima autoridad….

“Art. 33.- Acta del Notario.- La Junta de Remates, con la intervención de un Notario Público del cantón en que tuviere lugar la diligencia, dejará constancia del remate en una acta que será firmada por los miembros de la Junta de Remates, por los adjudicatarios y por el Notario, quién protocolizará en su notaría el acta y la postura del adjudicatario y conferirá copias conforme a ley. En el acta deberán constar los mismos datos señalados en el art. 28.

“Art. 35.- Requisitos.- “…..Presentadas las posturas el Notario podrá en ellas fe de presentación y de inmediato las hará pregonar por una persona escogida para el efecto, por tres veces en alta voz, de manera que puedan ser oídas y entendidas por los concurrentes….”

“Art. 67.- Servidor fallecido o ausente. En todos los casos en que el servidor que deba entregar bienes hubiere fallecido o estuviere ausente, sin que se conozca su paradero (…..),se contará con la intervención de un Notario de la respectiva jurisdicción, quién dará fe de lo actuado…”

“Art. 91.- Fuerza mayor o caso fortuito.- Para dar de baja bienes muebles desaparecidos o destruidos por fuerza mayor o caso fortuito deberá preceder una orden escrita de la más alta autoridad de la entidad…….. Dicha orden se dará una vez que el o los servidores a cuyo cargo se hallaban el uso, tenencia o custodia de los bienes desaparecidos y dos testigos idóneos rindan una declaración juramentada ante Notario Público del lugar en que hubiere ocurrido la perdida”

**6.- FACULTADES NOTARIALES POR OTRAS LEYES ESPECIALES**:

**a) LEY DE COMPAÑÍAS:** Está ley establece algunas facultades que resumimos así:

Art. 39.- Publicación del extracto de constitución de la compañía, si fuere autorizado para ello,

Art. 156.- Una vez suscrito el capital social, un notario daré fe del hecho firmando en el duplicado de los boletines de suscripción, en la compañía anónima

**b) CODIGO DE COMERCIO**: De este Código consignamos:

Art. 98.- En materia de seguros…redactar las pólizas a prevención con los notarios….”

Art. 452A.- El protesto de una letra de cambio o pagaré a la orden por falta de aceptación o de pago, se levantará ante notario…”

**c) LEY DE INSTITUCIONES DEL SISTEMA FINANCIERO**

Art- 158.- En los bienes que existen en las cajas de seguridad, transcurridos 60 días de la notificación, “-----la Superintendencia puede autorizar la apertura, en presencia de un notario público, de cualquier caja de seguridad, bóveda o cofre….

**d) REGLAMENTO DE CASILLEROS JUDICIALES EN BANCOS:**

Art. 11.- Si hubiere transcurrido más de seis meses desde la fecha de vencimiento del casillero o caja, el banco podrá proceder a la apertura. “…en el día y hora señalados y con la presencia de un delegado de la Superintendencia de bancos , un notario del cantón y un representante debidamente autorizadlo del banco, se procederá a descerrajar los casilleros….”

**e) EL CÓDIGO TRIBUTARIO Y LA** **LEY DE RÉGIMEN TRIBUTARIO INTERNO:**

La relación jurídico-tributaria en los tributos que conciernen a los actos notariales en el Ecuador está regulada por el Código Tributario, cuerpo legal que regula las relaciones jurídicas provenientes de los tributos, entre los sujetos activos y los contribuyentes o responsables de aquellos, con relación a todos los tributos: nacionales, provinciales, municipales o locales.

Para el doctor José Vicente Troya la relación jurídico - tributaria es “un modo de explicar el conjunto de mutuos derechos y obligaciones que surgen entre la administración y los contribuyentes, con ocasión de la determinación y recaudación de los tributos. Es una relación compleja que incluye dentro de sí, lo que se conoce como la obligación tributaria principal o sustantiva y otras de carácter formal.” (José Vicente Troya Jaramillo, La Relación Jurídico-Tributaria. Apuntes del Curso de Maestría en Derecho Tributario. Universidad Andina Simón Bolívar, sede Ecuador, Quito 2002, pág. 1)

Conocemos que los elementos constitutivos de la obligación tributaria son: EL HECHO GENERADOR, EL SUJETO ACTIVO Y EL SUJETO PASIVO, veámoslos brevemente:

EL HECHO GENERADOR.

La ley tributaria, liga la producción del efecto jurídico deseado a la realización de un determinado hecho, que en la doctrina recibe el nombre de supuesto de hecho. Ese supuesto de hecho o supuesto físico (también denominado riqueza gravada u objeto material del tributo)

constituye, naturalmente, un elemento de la realidad social, un hecho jurídico, que en esta rama del Derecho recibe más específicamente, el nombre de hecho imponible

El art. 15 del Código Tributario define al hecho generador como el presupuesto establecido por la Ley para configurar el tributo. No hay tributo sin ley.

EL SUJETO ACTIVO

El sujeto activo de la obligación tributaria es el ente al cual se debe pagar, en su calidad de acreedor, el tributo, por parte del sujeto pasivo, contribuyente o responsable. Nuestros legisladores, con buen criterio, han puesto en el art. 22 del Código Tributario el concepto de sujeto activo constante en el Modelo de Código Tributario para América Latina, “ente acreedor del tributo”, con lo cual por ser éste un concepto, además de claro, universal, se evita problemas de interpretación.

El sujeto activo, puede encomendar la percepción del tributo a un ente ajeno, otorgándole facultades más o menos amplias ( liquidación, cobranza, ejecución judicial). En estos casos, el recaudador actúa en calidad de mandatario del sujeto activo que mantiene su condición de titular del crédito. Esta calidad tienen en nuestra ley los NOTARIOS, además, de por sus ingresos personales, ser sujetos pasivos de la relación jurídico-tributaria.

EL SUJETO PASIVO

El sujeto pasivo de la obligación tributaria es la persona natural o jurídica que, según la Ley, está obligada al cumplimiento de las prestaciones tributarias, en dos calidades, como contribuyente o como responsable. Está considerado en el art. 23 del Código Tributario ecuatoriano. El sujeto pasivo del tributo, será, pues, el sujeto al que la Ley tributaria atribuye la titularidad del hecho imponible, en suma, el que se suele designar como contribuyente

CONTENIDO DE LA RELACIÓN JURÍDICO-TRIBUTARIA EN LOS

ACTOS NOTARIALES

La Ley Notarial, en el artículo 18 establece las atribuciones de los notarios, concretando en el primer numeral: “ Autorizar los actos y contratos a que fueren llamados y redactar las correspondientes escrituras, salvo que tuvieren razón o excusa legítima para no hacerlo”.

Dentro de este numeral están comprendidos todos los actos y contratos cuya legalización por parte del notario puede ser solicitada por cualquier ciudadano ecuatoriano o extranjero, legalmente domiciliado o no en nuestro país, mediante la celebración de la correspondiente escritura.

El contenido de la relación jurídico tributaria en los actos y contratos notariales tiene como principal función vigilar, tanto el cumplimiento de las obligaciones tributarias por parte de quienes requieren sus servicios, como el cumplimiento de los deberes formales que la ley ha impuesto a los mismos notarios, en las diversas calidades que tienen:.

1. EL NOTARIO COMO CONTRIBUYENTE Y COMO TERCERO RESPONSABLE:

Como ya lo hemos destacado, el sujeto pasivo de la obligación tributaria es “ la persona natural o jurídica que, según la Ley, está obligada al cumplimiento de las prestaciones tributarias, sea como contribuyente o como responsable” ( art. 23, Código Tributario); siendo una de las características esenciales del sujeto pasivo la de estar siempre obligado a cumplir las obligaciones que la ley le impone sin importar a qué título lo haga. La ley considera también la existencia de un “contribuyente” y de un “responsable”, determinándose como elemento diferenciador. LA NATURALEZA de la responsabilidad; así, el CONTRIBUYENTE lo es por deuda propia, mientras el RESPONSABLE lo es por deuda ajena.

El notario posee las dos calidades: de contribuyente y de tercero responsable. Así, en primer lugar es CONTRIBUYENTE, sujeto pasivo, porque tiene que responder ante la administración tributaria por sus propios ingresos, por su renta anual.

En el art. 4 de nuestra Ley de Régimen Tributario Interno, se indica quienes son los sujetos pasivos del impuesto a la renta, determinándose dentro de éstos a las personas naturales, domiciliadas o no en el país, que obtengan ingresos gravados de conformidad con las disposiciones de esta Ley; calidad dentro de la cual estaría el notario en cuanto persona natural que obtiene ingresos que constituyen renta, ingresos obtenidos a título oneroso o gratuito que provengan del trabajo y del capital o de ambas fuentes.

Los contribuyentes o causantes directos de la obligación son los deudores de la misma, por haberse cumplido con respecto a ellos, el hecho generador de la obligación tributaria. Son los titulares de la materia imponible que ostentan capacidad contributiva, y por lo tanto, están naturalmente obligados al cumplimiento de la prestación.

Ya hemos indicado como el Código Tributario ecuatoriano, en su art. 24 define al Contribuyente, al analizar el sujeto pasivo del tributo, definición que se aplica plenamente al notario en cuanto la ley le ha impuesto, como persona natural, una prestación tributaria por la verificación del hecho generador.

El sujeto pasivo de la obligación tributaria está siempre obligado a cumplir con las obligaciones que la ley le impone, sin importar a que título lo hace, existiendo dos especies: el contribuyente y el responsable. El contribuyente, como ya lo hemos visto, es responsable por una deuda propia; el denominado responsable en cambio lo es por una deuda ajena.

El responsable, así como el contribuyente, también está expresamente definido y el mecanismo jurídico empleado para designar al tercero responsable es el mismo de toda situación jurídica de origen legal; esto es, la previsión de un presupuesto de hecho que una vez cumplido hará surgir las consecuencias de derecho que la ley determine.

Y respecto al caso de los notarios, que es nuestra materia, las disposiciones legales que hacen que sean responsables por el tributo o tributos que debe pagar el sujeto pasivo, o mejor dicho el contribuyente, están fundamentalmente en la propia Ley Notarial y en el Código Tributario. Efectivamente, como lo señalamos anteriormente, en el art. 19 de la Ley Notarial al establecerse los “deberes de los Notarios”, en el literal **b),** se determina expresamente que estos, antes de la ejecución de un acto o de la celebración de un contrato, deben obligatoriamente exigir el pago de los impuestos relativos al acto o contrato, y el pago de los impuestos que graven los bienes a que el acto o contrato se refiere.

Aquí se crea con respecto al notario una obligación legal ratificada en el art. 100 del Código Tributario, donde, al referirse a los deberes de los funcionarios públicos, se establece expresamente, con relación a los NOTARIOS, que deberán exigir el cumplimiento de las obligaciones tributarias, que, para el trámite, la realización o formalización de los correspondientes negocios jurídicos establezca la Ley.

1. ELNOTARIO COMO SUJETO PASIVO DEL IMPUESTO AL VALOR AGREGADO (IVA)

En el artículo 51 de la Ley de Régimen Tributario Interno ecuatoriana, se establece el Impuesto al Valor Agregado (IVA), como aquel que grava el valor de la transferencia de dominio o a la importación de bienes muebles de naturaleza corporal, en todas las etapas de su comercialización, y al valor de los servicios prestados, en la forma y en las condiciones que prevé esta Ley.

El artículo 59 de este mismo cuerpo legal se refiere a su “ hecho generador”, determinándose que el IVA surge en el momento en que se realiza el acto o se suscribe el contrato que tenga por objeto transferir el dominio de los bienes o la prestación de los servicios, debiéndose por ese hecho emitir obligatoriamente la respectiva factura, nota o boleta de venta. Y el artículo 61 determina cuáles son los sujetos pasivos de este impuesto, estableciéndose aquí los llamados agentes de percepción y los denominados agentes de retención, que también son sujetos pasivos de la relación jurídica con el fisco.

LOS NOTARIOS COMO AGENTES DE PERCEPCIÓN

En el ya citado Art. 61 de la Ley de Régimen Tributario Interno se determina, dentro de los agentes de percepción tres calidades, a saber: **1.-** Las personas naturales y las sociedades que habitualmente efectúen transferencias de bienes grabados con una tarifa; **2.-** Quienes realicen importaciones gravadas con una tarifa, ya sea por cuenta propia o ajena; y, **3.-** Las personas naturales y las sociedades que habitualmente presten servicios gravados con una tarifa. Dentro de estas categorías los notarios estaría en la tercera, pues son personas naturales que habitualmente prestan servicios gravados con una tarifa; siendo, en consecuencia, sujetos pasivos del IVA como agentes de percepción.

El servicio que presta el notario evidentemente no es de carácter material, sino de tipo intelectual, al autorizar, a requerimiento de parte, y además con fe pública, “ los actos, contratos y documentos determinados en las leyes”, según ya lo hemos anotado. En conclusión, al ser el notario una persona natural que presta un servicio, es sujeto pasivo del IVA, debiendo, por lo tanto, declararlo y pagarlo de conformidad con la Ley de Régimen Tributario Interno y su Reglamento de Aplicación.

El notario tiene la obligación de exigir el pago de los impuestos que afectan directamente al acto o contrato en que él interviene. Al respecto, cabe añadir que dentro de las atribuciones de los notarios señaladas en el art. 18 de la Ley Notarial, se enumeran una serie de actos, contratos y actuaciones que su presencia legaliza. Actos, contratos y actuaciones que en sí mismo no generan IMPUESTOS, como por ejemplo: Autorizar actos y contratos, protocolizar instrumentos públicos o privados, autenticar las firmas puestas ante él en documentos que no sean escrituras públicas, dar fe de la supervivencia de las personas, levantar protestos por falta de aceptación o de pago de las letras de cambio o pagarés a la orden, incorporar al Libro de Diligencias actas de remates, de sorteos y de otros actos, receptar declaraciones juramentadas, practicar reconocimientos de firmas, conferir extractos en los casos previstos en la Ley, etc.

Lo que SI EXISTE, es el pago de impuestos cuando el notario celebra actos y contratos en los cuales se TRANSFIERE EL DOMINIO de un BIEN INMUEBLE, como por ejemplo la compraventa, contrato en el cual el notario debe exigir el pago de los impuestos determinados en nuestra Ley de Régimen Municipal, para poder cerrar la escritura de compraventa y de esta manera cumplir con la obligación que tendría como tercero responsable. Estos impuestos de orden municipal los veremos más adelante en este capítulo, dentro de la Ley respectiva.

EL IMPUESTO DE ALCABALA.

El Art. 491 del Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización establece cuales son los impuestos municipales y metropolitanos y en el literal c) señala: “El impuesto de alcabalas”. Luego, en el Art. 527 enumera que actos o contratos son objeto del impuesto de alcabala, así:

1. Los títulos traslaticios dedominio a título oneroso, de bienes raíces y buques en el caso de las ciudades portuarias, en los casos que la Ley lo permita.
2. La adquisición de dominio de bienes inmuebles a través de prescripción adquisitiva de dominio y de legados a quienes no fueren legitimarios,
3. La constitución o traspaso del usufructo, uso y habitación, relativos a dichos bienes;
4. Las donaciones que se hicieren a favor de quienes no fueren legitimarios; y
5. Las transferencias gratuitas u onerosas que haga el fiduciario en favor de los beneficiarios en cumplimiento de las finalidades del contrato de fideicomiso mercantil”.

Sujeto Activo.- “Art. 530.-El impuesto corresponde al municipio o distrito metropolitano donde estuviere ubicado el inmueble

Tratándose de barcos, se considerará que se hallan situados en el puerto en que se hubiere obtenido la respectiva inscripción.

Cuando un inmueble estuviere ubicado en la jurisdicción de dos o más municipios,

éstos cobrarán el impuesto en proporción al valor del avalúo comercial que corresponda

a la parte del inmueble que está situado en la respectiva jurisdicción municipal o metropolitana…

Sujeto Pasivo.- **“**Art. 531**.-** Son sujetos pasivos de la obligación tributaria, los contratantes que reciban beneficio en el respectivo contrato, así como los favorecidos en los actos que se realicen en su exclusivo beneficio.

Finalmente, con relación a la participación de notario, se determina en el Art. 537:

“Los notarios, antes de extender una escritura de las que comportan impuestos de alcabalas, según lo determinado en el artículo 351, pedirán al Jefe de la Dirección Financiera, que extienda un certificado con el valor del inmueble, según el catastro correspondiente, debiéndose indicar en ese certificado, el monto del impuesto municipal a recaudarse, así como el de los adicionales, si lo hubiere.

“Los notarios no podrán extender las predichas escrituras, ni los registradores de la propiedad registrarlas, sin que se les presenten los recibos de pago de las contribuciones, principal y adicionales, debiéndose incorporar estos recibos a las escrituras…….

.

“Los notarios y los registradores de la propiedad que contravinieren a estas normas, serán responsables solidariamente del pago del impuesto con los deudores directos de la obligación tributaria, e incurrirán, además, en una multa igual al ciento por ciento del monto del tributo que se hubiere dejado de cobrar; y, aun cuando se efectúe la cabal recaudación del impuesto, sufrirán una multa equivalente al 25% y hasta 125% de la remuneración mensual mínima unificada del trabajador privado en general, según su gravedad”

1. **LA LEY DECOMERCIO ELECTRÓNICO**

El avance de la electrónica nos ha conducido a la era digital que nos brinda la posibilidad de transmitir a bajo costo, con facilidad y en forma rápida, informaciones almacenadas electrónicamente, y ha dado origen al comercio electrónico, que puede ser definido como “ el uso de la red informática para facilitar las transacciones que involucran la producción, la distribución, la venta y entrega de bienes y servicios dentro del mercado.

Aquí entraríamos en algo todavía no enfrentado ni abordado en la legislación notarial ecuatoriana: ¿ De qué manera podrán los notarios cumplir con su papel, dentro del comercio electrónico y en tanto controladores del pago de impuestos, como de agentes de percepción, ante negociaciones o transacciones que exigen la solemnidad de las escrituras públicas, que por Ley necesitan de su presencia, o de la realización material del documento por parte de estos funcionarios, cuando son concretados en forma electrónica por servidores ubicados, no sólo en diferentes ciudades, sino, aún más, y especialmente en diversas naciones?

La “Ley de Comercio Electrónico, firmas electrónicas y mensajes de datos”, es la 2002- 67, publicada en el Registro Oficial No. 557, de 17 de abril del 2002. Tiene cinco títulos, y uno preliminar, el cual trata sobre su objeto, señalando: “ Esta ley regula los mensajes de datos, la firma electrónica, los servicios de certificación, la contratación electrónica y telemática, la prestación de servicios electrónicos, a través de redes de información, incluido el comercio electrónico y la protección de los usuarios de estos sistemas” (artículo 1).

Es una Ley que ha surgido por el creciente y constante avance tecnológico de la informática, dentro de un mundo que está globalizándose, y en el cual, prácticamente, han desaparecido las distancias; progresos con los que el Ecuador tiene que estar acorde. Esta Ley es una herramienta jurídica que permite el uso de servicios electrónicos, incluido el comercio electrónico, y el acceso con mayor facilidad a la cada vez más compleja red de los negocios internacionales.

Dentro de los principios generales que señala esta Ley, se encuentra el establecido en el artículo 2: “Reconocimiento jurídico de los mensajes de datos.- Los mensajes de datos tendrán igual valor jurídico que los documentos escritos. Su eficacia, valoración y efectos se someterá al cumplimiento de lo establecido en esta ley y su reglamento”.

Es un artículo muy claro, que abre una puerta enorme y cambia la estructura jurídica de algunas instituciones legales, como, por ejemplo, las obligaciones en materia civil, especialmente en materia de contratos, pues estos, gracias al avance tecnológica, ya no pueden únicamente ser documentos escritos; basta con que se los remita por la red al interesado, con cuya aprobación obtienen pleno valor legal.

En esta Ley surge un nuevo concepto denominado “firma electrónica”, definido en el artículo 13 de la siguiente manera: “Son los datos en forma electrónica consignados en un mensaje de datos, adjuntados o lógicamente asociados al mismo, y que pueden ser utilizados para identificar al titular de la firma en relación con el mensaje de datos, e indicar que el titular de la firma aprueba y reconoce la información contenida en el mensaje de datos”.

Así, la firma electrónica es la identificación del que emite o recibe el mensaje de datos, y la Ley, establece un mecanismo para comprobar que esta firma electrónica sea verídica: el certificado de firma electrónica, el cual, según su art. 20, “Es el mensaje de datos que certifica la vinculación de una firma electrónica con una persona determinada, a través de un proceso de comprobación que confirma su identidad”.

También se establece entidades de certificación de información, que son “ las empresas unipersonales o personas jurídicas que emiten certificados de firma electrónica y pueden prestar otros servicios relacionados con la firma electrónica, autorizadas por el Consejo Nacional de Telecomunicaciones, según lo dispuesto en esta ley y el reglamento que deberá expedir el Presidente de la República.”, acorde a su art.29.

El título III trata “De los servicios electrónicos, la contratación electrónica y telemática, los derechos de los usuarios, e instrumentos públicos”. El Capítulo I de este Título consta de un solo artículo, el 44, en el cual se ha establecido la necesidad de que se cumpla con las formalidades de ley, indicando: “ Cualquier actividad, transacción mercantil, financiera o de servicios, que se realice con mensajes de datos, a través de redes electrónicas, se someterá a los requisitos y solemnidades establecidos en la ley que las rija, en todo lo que fuere aplicable, y tendrá el mismo valor y los mismos efectos jurídicos que los señalados en dicha ley”.

Este es una disposición importante que puede ser aplicada a un gran número de actividades, y, sobre todo, en lo que se refiere a los servicios, ya que si una persona natural o jurídica ofrece sus servicios por la red virtual, quien lo necesite podrá apreciar el servicio, valorarlo y luego pagarlo siempre que cumpla con los requisitos y las formalidades legales y le satisfaga personalmente. Este es un gran avance en la contratación, gracias al adelanto de la tecnología, surgiendo aquí una primera repercusión en el campo tributario, ya que al existir un mercado virtual, un negocio ya no del orden tradicional, ¿cómo podrá controlar la administración tributaria tradicional, que se declare correctamente, por un lado la renta y por el otro el valor agregado de los servicios que se ha prestado en forma virtual? Es evidente que se pueda evadir al Fisco operando por la red.

Y en lo que tiene que ver con la materia central de este módulo, debemos señalar que el Capítulo IV de este Título se refiere concretamente a los “Instrumentos Públicos”. También consta de un solo artículo, el 51, que dispone: “Instrumentos públicos electrónicos.- Se reconoce la validez jurídica de los mensajes de datos otorgados, conferidos, autorizados o expedidos por y ante autoridad competente y firmados electrónicamente.

“Dichos instrumentos públicos electrónicos deberán observar los requisitos, formalidades y solemnidades exigidos por la ley y demás normas aplicables”.

Lo establecido en este artículo podría complicar lo tradicionalmente establecido en la legislación notarial, como lo hemos visto con respecto a las escrituras públicas; Nos preguntamos ¿cómo se podría elevar a escritura pública la compraventa de un inmueble hecha a través del mensaje de datos, si por ejemplo, la matriz se envía electrónicamente, desde el cantón Quito, al cantón Rumiñahui, encontrándose en Quito el vendedor y en Sangolquí el comprador? Esta nueva ley deja abierta la posibilidad de que esta contratación de compraventa se llegue a efectuar con las simples firmas electrónicas del comprador y del vendedor, ante el notario público que envía por medio del fax la matriz. Tal instrumento estaría realizado sin cumplir con lo dispuesto en el ya visto artículo 18 de la Ley Notarial en cuanto a las atribuciones de los notarios de “redactar las correspondientes escrituras”, existiendo además el problema de cómo puede cumplir su obligación de exigir, antes de la celebración de un contrato, “ el pago de los impuestos relativos” (art.19, literal b) ibídem) a tal contrato, si no estaría determinada la preeminencia tributaria de alguno de los municipios, más aún cuando el bien podría estar situado en otra localidad cantonal.

Aquí, aparece, una vez más, el hecho que nuestros legisladores demuestran no estar en contacto directo con las realidades que se viven en el país, creando, transplantado o clonando leyes surgidas en naciones más avanzadas, y que, por lo mismo, son difíciles de aplicar o cumplir acorde con nuestros progresos culturales y tecnológicos. Este punto de los instrumentos públicos en relación a lo electrónico, lo vemos al momento, bastante conflictivo en cuanto a su aplicación práctica, exigiendo la inmediata reforma de algunas leyes, empezando por la notarial, para evitar confusas y aún dolosas interpretaciones aplicativas de una Ley, como la del comercio electrónico expedida con la loable finalidad de normar, regular y controlar los actos y contratos de carácter civil y mercantil que se realizan a través del servicio de redes electrónicas, incluida la de Internet, como expresamente se lo destaca en su Considerando cuarto.

Finalmente, cabe señalar que esta Ley, dentro de sus Disposiciones Generales, la novena, de “Glosario de términos”, establece la “factura electrónica”, como el “Conjunto de registros lógicos archivados en soportes susceptibles de ser leídos por equipos electrónicos de procesamiento de datos que documentan la transferencia de bienes y servicios, cumpliendo los requisitos exigidos por las Leyes Tributarias, Mercantiles y más normas y reglamentos vigentes”. Es decir que las facturas de papel desaparecerían, reemplazadas por estas nuevas. Mas, nos surgen otras inquietudes: ¿Quién podrá controlar la emisión de las facturas electrónicas? ¿Cómo se podrá realizar un chequeo preciso de cuántas facturas se ha emitido? ¿Y si por desgracia aparee uno de los famosos apagones de los que tan continuamente somos víctimas los ecuatorianos, y es afectado el disco duro de la computadora?, ¿o si se contagia el ordenador con un virus y se destruye toda la información?

**BIBLIOGRAFIA**

**BASCUÑAN VALDÉS, Aníbal**. “Manual de Técnica de la Investigación Jurídica”. Manuales Jurídicos, No. 15. 4ª. edición, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1971.

**CABANELLAS DE TORRES, Guillermo**. “Diccionario Jurídico Elemental, actualizado, corregido y aumentado por Cabanellas de las Cuevas, Guillermo”. Decimotercera edición, Santa Fe de Bogotá, Editorial Heliasta, 1998.

**GONZÁLEZ CRUZ, David.** “Escribanos y Notarios en Huelva durante el Antiguo Régimen

(1701-1800)”. 1ª. edición, edición de la Universidad de Sevilla Vicerrectorado para los Centros Universitarios de Huelva. Huelva, 1991.

**PELOSI, Carlos A.** “El documento notarial”. 3ª. impresión, Buenos Aires, Editorial Astrea, Argentina, 1997.

**Procuraduría General del Estado**, Programa de Información Ciudadana ( PROINFONCI).

“Impuestos y servicios”. Folleto No. 12, Quito, 1998.

**TROYA JARAMILLO, José Vicente.** “La Relación Jurídica Tributaria. Apuntes de clase, Curso de Maestría en Derecho Tributario”. Universidad Andina Simón Bolívar, sede Ecuador. Quito, 2002.

**VALLEJO, Raúl**. “Pautas para la escritura académica”, preparado para uso institucional. Universidad Andina Simón Bolívar, sede Ecuador, Quito, 2002.

**TEXTOS LEGALES ECUATORIANOS:**

* Constitución de la República del Ecuador.
* Código Civil.
* Código de la Niñez y Adolescencia,
* Ley Orgánica de Contratación Pública,
* Ley Notarial,
* Código de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización,
* Ley de Comercio Electrónico.
* Código Tributario.
* Ley de Régimen Tributario Interno.
* Ley de Compañías:
* Código de Comercio:
* Ley de instituciones del sistema financiero