

DERECHO PRIVADO COMUNITARIO. NUEVAS PERSPECTIVAS

CONCLUSIONES

Ana Fernández-Tresguerres

Notaria de Toledo. Delegada del Ministerio de Justicia en el Consejo de la Unión Europea

A) GENERALES

1. El Tratado de Lisboa y la carta de Ciudadanía introducen más allá del principio de reconocimiento mutuo, el elemento fundamental de la ciudadanía europea, piedra angular del desarrollo del Derecho Privado comunitario.

2. El Derecho comunitario presenta una visión globalizada del Derecho privado, porque las relaciones económicas y personales, son asimismo globales. Esto tiene varias consecuencias. Entre ellas, la regulación por la Comunidad de las relaciones de los Estados miembros con terceros países en el ámbito de las competencias de la CE y la vocación universal de los instrumentos. Asimismo debe destacarse la acción exterior de la Comunidad en sede de justicia.

3. La justicia preventiva, extrajudicial, es pieza esencial del nuevo diseño del Derecho Comunitario en cuanto supone un mayor acercamiento a la Europa de los ciudadanos

B) SECTORALIZADAS

A. En el ámbito del Derecho de sociedades

1. La Unión europea presenta un cambio de planteamiento, caracterizado por el paso de una política de armonización a una de competencia. Sobre la base de la potenciación de la autonomía de voluntad.

2. La sede real no puede ser un obstáculo a la libre circulación de empresas. Y no se articula con claridad en los Art. 8 y 9 LSC Solo *ad extra* de la UE puede ser admitido o en el ámbito de insolvencia

3. La crisis económica ha puesto de manifiesto la importancia que genera la confianza, confianza en las transacciones, confianza en los efectos, por ello nuestro sistema notarial evita costes. La presencia, en las transacciones, realizadas ante notario, evita costes de litigiosidad. Por ello, las titulaciones funcionan en España de forma correcta.

2. Debe ser mejorada la fiscalidad de la empresa familiar. Permitiría mejorar su expansión internacional. Además se observa una escasa colaboración con otras estructuras empresariales. Debe potenciarse, al menos, la colaboración con otras sociedades, especialmente *joint ventures*.

3. Se demuestra la utilidad de la mediación y del arbitraje.

B. En el ámbito del Derecho procesal civil

1. Basándose en la consagración del principio de confianza mutua, su objetivo esencial es la supresión del exequátur, y por tanto la excepción del orden público. Se extiende la regla de competencia a los no domiciliados.

Este objetivo que debe estar acompañado de salvaguardas, entre las que destacan las medidas de estricto Derecho procesal (notificaciones, derecho de audiencia) y la función de las normas de conflicto. Cabe plantear la introducción del *forum necessitatis*.

2. Se hace una referencia al arbitraje por primera vez frente a la aplicación del Convenio de Nueva York. Es necesario valorar las consecuencias de la comunitarización del arbitraje

C. El ámbito del Derecho contractual

1. El Derecho de contratos presenta una nueva época, es la caracterización del sistema 28, en Derecho material, sobre la base de la opción voluntaria para los ciudadanos y para la empresa.

2. La revisión de los contratos, vulnera la confianza, que es su base, y por tanto ha de ser considerada excepcional. La excesiva onerosidad de las prestaciones caracteriza, con más concreción, las posibles alteraciones de la base negocial.

3. La aplicación de principio de no discriminación supone una aproximación axiológica, de carácter vertical en su aplicación al Derecho de contratos.

Se destaca la importancia de esta materia en la función notarial y la valoración de las excepciones previstas en la normativa comunitaria y el MCR.

D. Derecho de familia comunitario

1. El Derecho de Familia comunitario, materia que entra en el ámbito de la afectividad, además del estrictamente jurídico, debe coordinar los intereses de sus miembros de la familia, especialmente de los menores. La frontera entre el Derecho patrimonial y el Derecho de Familia, -con un procedimiento cualificado de negociación- no siempre es clara.

2. El interés superior del menor debe presidir toda actuación en esta área. La acción de la Comunidad se complementa con los Convenios de la Haya, cuya función en la acción exterior de la Comunidad debe ser remarcada.

Son conceptos esenciales en esta materia el retorno del menor y la ejecución de sentencias pues no incluye normas de competencia.

3. Bruselas II bis es la piedra angular del Derecho de Familia comunitario, Se establecen normas competenciales; se limitan las decisiones de no retorno y se establece el concepto comunitario de custodia, entre otras características.

Se observa con preocupación, una nueva doctrina jurisprudencial, en el conflicto entre el retorno inmediato y las garantías judiciales debidas.

4. El Certificado Sucesorio Europeo (CES) producirá unos efectos extraordinarios en el ámbito del Derecho patrimonial que deben ser aun perfilados. No puede ir más allá de la prueba de la cualidad de heredero o legatario. No puede ser una prueba indubitada de propiedad, ni alterar los principios de legitimación, oponibilidad y publicidad.

5. La litigiosidad en este ámbito es mínima. Su carácter extrajudicial implica que el notario es pieza clave pues su función es muy extensa en los actos y negocios del Derecho de Familia y de Sucesiones.

6. Se pone de manifiesto la pluralidad legislativa española y su singularidad frente al Derecho comunitario, especialmente en orden a las parejas de hecho.

E. E-justice

1. No cabe ya hablar de justicia civil en el ámbito de la Unión Europea sin referirnos al entorno e-justice. Cumple una función eliminadora de barreras.

Se ha creado un portal e-justice por todos los Ministerios de Justicia de la UE. El ciudadano europeo tendrá en su uso, un nuevo instrumento informativo y facilitador del ejercicio de sus derechos.

2. 100 países son miembros del Convenio, entre ellos los 27 comunitarios. En el ámbito comunitario los nuevos instrumentos han suprimido la apostilla, en base al principio de confianza mutua.

Debe ser destacado el esfuerzo tecnológico del proyecto del Ministerio de Justicia que integra en el e-registre a la autoridad judicial, administrativa y notarial. Se trabaja en un Decreto que sustituya al vigente de 1978. Comenzará el 4 de abril en Murcia y Albacete. Hemos contado con su presentación nacional.

3. Se precisa una reforma, con rango de ley, para la adaptación del sistema notarial español a la e-apostilla. Actualmente es muy limitado el envío electrónico de copias autorizadas a autoridades. Sería muy útil el desarrollo de una red europea de autoridades nacionales.

F. Economía y Documento público en la UE

1 La profundidad de la crisis económica ha puesto de manifiesto la necesidad de replantear los sistemas jurídicos y económicos. Se modificará el Tratado a fin de crear políticas de estabilización presupuestaria. Entre otras medidas, habrá una supervisión europea propia.

2 El desarrollo económico requiere flexibilidad y seguridad jurídica. Para incrementar el valor de la escritura pública se debe incrementar el valor de la escritura mediante la ejecución de las prestaciones que contiene aun no dinerarias. El Nuevo R Bruselas I puede internacionalizar esta solución.

Debe procurarse una mayor armonización de la fiscalidad que grave los documentos públicos

3. La R del parlamento Europeo de 18 diciembre de 2008 sobre documento publico europeo,. Deben observarse de las STJUE Unibank y Roda

Es un concepto autónomo del Derecho comunitario según el cual surge de autoridad o delegatario del poder publico; debe tener un contenido propio, en identificación, capacidad e indagación de voluntad efecto probatorio, vinculante y ejecutivo.

4. Europa se mueve y hay que participar activamente en sus movimientos a fin de que se avance en la línea de la seguridad jurídica