

7.—Que en Centro América, debe establecerse la Institución del alto comisionado o procurador general de derechos humanos, con sede en Costa Rica actuando como Juez de la Corte de Justicia Centroamericana de Derechos Humanos a fin de conocer los casos y denuncias de violadores de los Derechos Humanos.

*
* *

PONENCIA

Ponente: *Lic. Víctor Ml. Alfaro Arroyo*

Aprobado en sesión plenaria de 10 horas del 11 de setiembre de 1975.

Para que se haga una excitativa a la Directiva del Colegio de Abogados, a la Directiva también de la Unión Costarricense de Abogados y a la Corte Suprema de Justicia, en el sentido de que se hagan los estudios necesarios tendientes a lograr la atracción de profesionales en Derecho para el desempeño de los cargos de jueces y alcaldes, sugiriendo elevar al máximo posible, el salario para los que ostentan título únicamente. Razones: Es denigrante para el profesional estar sometido a legos en Derecho, aparte de que la Justicia sufre serios quebrantos.

COMISION

NOTARIADO. LAS SUCESIONES

RADICADAS ANTE NOTARIO

... y en el momento del fallecimiento de la persona fallecida, el patrimonio de la misma se divide en partes iguales entre los herederos legítimos, salvo lo dispuesto en el testamento o en el contrato de matrimonio. En caso de no haber herederos legítimos, el patrimonio de la persona fallecida se divide en partes iguales entre los herederos testamentarios o legatarios.

2.—Que la ley y el espíritu de la Unión Internacional del Notariado Latino, que tiene por objeto la cooperación Notarial con los actos de notificación voluntaria, tal y como se hizo ver en los Congresos de Notarios celebrados en Buenos Aires, Argentina en 1948, en Rio de Janeiro, Brasil en 1950, en Santiago de Chile en 1952, en Montevideo, Uruguay en 1954, en Lima, Perú en 1956, en Bogotá, Colombia en 1958, en Caracas, Venezuela en 1960, en Santiago de Chile en 1962, en Montevideo, Uruguay en 1964, en Lima, Perú en 1966, en Bogotá, Colombia en 1968, en Caracas, Venezuela en 1970, en Santiago de Chile en 1972, en Montevideo, Uruguay en 1974, en Lima, Perú en 1976, en Bogotá, Colombia en 1978, en Caracas, Venezuela en 1980, en Santiago de Chile en 1982, en Montevideo, Uruguay en 1984, en Lima, Perú en 1986, en Bogotá, Colombia en 1988, en Caracas, Venezuela en 1990, en Santiago de Chile en 1992, en Montevideo, Uruguay en 1994, en Lima, Perú en 1996, en Bogotá, Colombia en 1998, en Caracas, Venezuela en 2000, en Santiago de Chile en 2002, en Montevideo, Uruguay en 2004, en Lima, Perú en 2006, en Bogotá, Colombia en 2008, en Caracas, Venezuela en 2010, en Santiago de Chile en 2012, en Montevideo, Uruguay en 2014, en Lima, Perú en 2016, en Bogotá, Colombia en 2018, en Caracas, Venezuela en 2020, en Santiago de Chile en 2022, en Montevideo, Uruguay en 2024, en Lima, Perú en 2026, en Bogotá, Colombia en 2028, en Caracas, Venezuela en 2030, en Santiago de Chile en 2032, en Montevideo, Uruguay en 2034, en Lima, Perú en 2036, en Bogotá, Colombia en 2038, en Caracas, Venezuela en 2040, en Santiago de Chile en 2042, en Montevideo, Uruguay en 2044, en Lima, Perú en 2046, en Bogotá, Colombia en 2048, en Caracas, Venezuela en 2050, en Santiago de Chile en 2052, en Montevideo, Uruguay en 2054, en Lima, Perú en 2056, en Bogotá, Colombia en 2058, en Caracas, Venezuela en 2060, en Santiago de Chile en 2062, en Montevideo, Uruguay en 2064, en Lima, Perú en 2066, en Bogotá, Colombia en 2068, en Caracas, Venezuela en 2070, en Santiago de Chile en 2072, en Montevideo, Uruguay en 2074, en Lima, Perú en 2076, en Bogotá, Colombia en 2078, en Caracas, Venezuela en 2080, en Santiago de Chile en 2082, en Montevideo, Uruguay en 2084, en Lima, Perú en 2086, en Bogotá, Colombia en 2088, en Caracas, Venezuela en 2090, en Santiago de Chile en 2092, en Montevideo, Uruguay en 2094, en Lima, Perú en 2096, en Bogotá, Colombia en 2100.

Acta de deliberación:

La Comisión que estudió el tema "Las sucesiones radicadas ante Notario" se constituyó con la participación de estimables colegas, estando dirigida por el Lic. Rodrigo Odio en su calidad de Coordinador y por el Lic. Walter Antillón, como Relator.

Le presentaron a consideración de la Comisión los siguientes trabajos: Ponencia del Dr. William R. Muñoz y del Lic. Eliseo Rodríguez y ponencia o estudio del Lic. Walter Antillón, siendo aprobados por unanimidad e íntegramente.

Considerando:

1.—Que la competencia Notarial es el marco del poder atribuido al Notario y deriva del Artículo 1 de la Ley Orgánica del Notariado Vigente, como norma sustancial que adecuía a un hecho jurídico-objeto —una aptitud funcional— sujeto. En general se divide la competencia civil en contenciosa y voluntaria y esta última en judicial y notarial. Esta está caracterizada por regir a las relaciones de los derechos en la normalidad, se desempeña en la paz, no en la contienda. Desde otro aspecto, la competencia notarial se divide en: competencia por razón de las personas (Art. 21 Ley Orgánica del Notariado = L.O.N.), por razón de la materia (Art. 1. L.O.N.) y por razón del territorio (Art. 17 L.O.N.).

2.—Que la Jurisdicción voluntaria —connotación dada en los países que integran la Unión Internacional del Notariado Latino— en contraposición a la jurisdicción contenciosa, es aquella llevada a solicitud de una o más partes que coinciden y concuerdan en sus pretensiones. El juez o quien ejerza la función, mediante actitud pasiva no decisoria, comprueba la realización de las formalidades del acto y de la ley o simplemente le da autenticidad al acto. Los actos de

También existe la regla "locus regit actum" para el matrimonio celebrado por extranjeros fuera de Costa Rica, según lo dispone el artículo 9 *ibídem*, que dice literalmente:

"Artículo 9.—El matrimonio contraído fuera de Costa Rica por extranjeros, con arreglo a las leyes del país en que se celebre, surtirá todos los efectos civiles del matrimonio legítimo, siempre que no esté comprendido en los matrimonios que son legalmente imposibles".

En Costa Rica son matrimonios imposibles, conforme lo dispone el artículo 14 del Código de Familia, los siguientes: "1) De la persona que esté ligada por un matrimonio anterior; 2) Entre ascendientes y descendientes por consanguinidad o afinidad. El impedimento no desaparece con la disolución del matrimonio que dio origen al parentesco por afinidad; 3) Entre hermanos consanguíneos; 4) Entre el adoptante y el adoptado y sus descendientes; los hijos adoptivos de la misma persona; el adoptado y los hijos del adoptante; el adoptado y el ex-cónyuge del adoptante; el adoptante y el ex-cónyuge del adoptado; 5) Entre el autor, coautor o cómplice del delito de homicidio de uno de los cónyuges y el ex-cónyuge sobreviviente; y 6) Entre personas de un mismo sexo".

II. Como puede apreciarse de la lectura de los textos transcritos en el numeral anterior, el principio "locus regit actum" es obligatoria en las hipótesis del artículo 7 del Código Civil (interpretación, etc.), salvo que los contratantes fueran de una misma nacionalidad, diversa de la del lugar donde el acto se celebró. Pero es facultativo en lo que se relaciona con las hipótesis del artículo 8 *ibídem* ("forma y solemnidades de un contrato o de un acto jurídico"), siempre que no se trate de un caso en que la ley costarricense imponga el uso de instrumento público, pues entonces, sea cual fuere lo que disponga al respecto la ley extranjera, se admitirán únicamente los documentos públicos que reúnan los requisitos del artículo 271 del Código de procedimientos civiles, a saber:

- "1) Que en el otorgamiento se hayan observado las formas y solemnidades establecidas en el país en donde se hayan verificado los actos y contratos;
- 2) Que la firma del funcionario expedidor esté debidamente autenticada".

También vimos que el principio "locus regit actum" es obligatorio para el matrimonio celebrado fuera de Costa Rica por extranjeros, salvo que según nuestra propia ley (Artículo 14 del Código de Familia) fuera legalmente imposible.

III. Si conforme al derecho de su país el agente diplomático tiene funciones de notario por disposición de ley, aún sin tener el título de tal, y está facultado para autorizar actos celebrados por nacionales del país donde ejerce sus funciones, destinados a surtir efectos en ese mismo país, en principio parece posible la aplicación, en tales casos, del principio "locus regit actum", en los términos y con las limitaciones indicadas en los numerales anteriores, y basándose en la ficción de la extraterritorialidad de la sede, pues no conocemos ninguna prohibición al respecto. Sin embargo nos parece que la hipótesis es muy improbable, pues no creemos que ningún país autorice a sus funcionarios diplomáticos para lo que habría que considerar una forma irregular del ejercicio de sus funciones, que se prestaría a maniobras elusivas de las formalidades prescritas por la ley costarricense; constituyendo además, en el fondo, un ejercicio de la actividad notarial en concurrencia con los funcionarios autorizados en el país.

IV. El notario costarricense no está autorizado para ejercer sus funciones fuera del territorio nacional, según lo prescribe el artículo 17 de la Ley Orgánica de Notariado, a contrario sensu. Cuando se trata de autorizar actos fuera de Costa Rica, la función viene desempeñada por nuestros funcionarios diplomáticos y consulares. Artículo 95 *ibídem*.

V. El artículo 8 del Código Civil arriba transcrito habla de "forma y solemnidades externas", con lo que se plantea la duda acerca de si dicha locución alude a dos fenómenos que deben separarse conceptualmente, o bien contiene meramente dos expresiones de un fenómeno único, a saber, la forma del acto.

Creemos que primero conviene indicar que, a nuestro juicio, las hipótesis del artículo 8 referido no comprenden los actos procesales, disciplinados más bien por el principio de la "lex fori" según lo disponen el artículo 314 del Código de Bustamante y otros textos que posteriormente veremos; de manera que no podrá sostenerse que la forma del acto significa "el procedimiento" en cualquiera de sus acepciones. Más bien por forma debe entenderse, en el contexto del artículo citado, el modo de manifestación de la voluntad del autor del acto jurídico (forma oral o escrita, por ejemplo) y su inserción junto con otros actos (de la otra parte, del notario, de los testigos) para formar una figura compleja, etc.

Ahora bien, debe distinguirse entre la forma interna (o estructura) del acto, y sus formalidades o "solemnidades" externas, y con ello adherimos a la tesis de la separación conceptual en la exégesis del artículo 8 de comentario. Porque, en efecto, mientras que la forma interna es el modo constitutivo del acto, que permite identificarlo frente a otros y responde racionalmente a su contenido y fines, la solemnidad externa no sería otra cosa que una cierta modalidad de

documentación del acto sujeta a una fórmula sacramental, o una sucesión de fases, documentadas o no, que guardan un orden preestablecido e inalterable, so pena de nulidad. Y tenemos entonces que los requisitos objetivos que demuestran la existencia del acto y, entre ellos, la escritura, son "solemnidades externas", lo mismo que la secuencia de las manifestaciones documentadas, la concurrencia de un cierto número de testigos, etc.

En derecho costarricense tenemos el caso de la donación de inmuebles o la de muebles de cierto valor, que debe hacerse en escritura pública (Artículo 1397 Código Civil); y el caso del testamento abierto, que requiere la escritura pública, un número mínimo de testigos y una serie de actos en secuencia, bajo pena de nulidad (Artículo 583 a 585 *ibidem*).

VI. Como hemos visto, el principio "locus regit actum" se aplica en derecho costarricense en lo que atañe a la validez y nulidad de las formas o solemnidades externas del acto jurídico, todo de acuerdo con lo que disponen los artículos 835 y 836 del Código Civil, que en lo conducente dicen:

"Artículo 835.—Hay nulidad absoluta en los actos o contratos: . . . 2) Cuando falta algún requisito o formalidad que la ley exige para el valor de ciertos actos o contratos, en consideración a la naturaleza del acto o contrato y no a la calidad o estado de las personas que en ellos interviene . . ."

"Artículo 836.—Hay nulidad relativa y acción para rescindir los actos o contratos: . . . 2) Cuando falta alguno de los requisitos o formalidades que la ley exige teniendo en mira el exclusivo y particular interés de las partes: . . ."

En cuanto a los actos "in fraudem legis", en términos generales deberán considerarse nulos en atención al propósito ilegal que persiguen (Artículo 631, inciso 2 del Código Civil); pero si se trata de actos realizados en el extranjero para no observar ciertas solemnidades extrínsecas que impone la ley local, habría que considerarlos válidos en la medida en que cumplen las formas prescritas en la ley del lugar de su formación, puesto que nuestro legislador, sancionando el principio "locus regit actum", ha otorgado valor a las formas prescritas en otros estados, y por consecuencia ha establecido una especie de fungibilidad de las formas que las partes pueden usar en su beneficio.

VII. Cuando existe duda acerca del lugar de otorgamiento del acto no parece que se pueda invocar el principio que nos ocupa, y

entonces las formalidades del acto o contrato deberán someterse necesariamente a la ley costarricense o, en su caso, a la del lugar de ejecución.

El contrato entre ausentes se regula, en cuanto a su forma, por la ley del país en que fue documentado. Si no se produjo documentación del acto parece razonable aplicar, por su orden, la ley del lugar señalado para su ejecución y la ley costarricense, caso de no tener ejecución en Costa Rica.

Se presenta finalmente la situación de un negocio jurídico realizado en etapas que vienen documentadas y firmadas por todas las partes en países distintos. Y también aquí pueden darse distintas soluciones: a) Si es posible identificar, entre las diversas etapas, las preparatorias de las conclusivas, y éstas de las complementarias, parece lógico sostener que las formas del acto deberán regirse por la ley del lugar donde se produjo su conclusión, a fin de otorgarle la mayor estabilidad posible, dado que las irregularidades formales en la fase preparatoria o en la complementaria muy difícilmente afectarían la validez del negocio.

b) Si las diversas fases de formación del negocio tienen igual rango y han tenido lugar en países distintos, cada una de ellas se regulará, en cuanto a su forma, por la ley del lugar en que se realizó.

VIII. El principio "locus regit actum" no se aplica a las formas llamadas "habilitantes" o "viscerales"; porque en rigor no se trata aquí de verdaderas formas, sino de actos jurídicos completos en sí mismos, concurrentes con el acto principal, puesto por la ley como condiciones para su validez o integradores de su eficacia (autorizaciones, apropiaciones, etc.). Todo parece deberse más bien a un equívoco provocado por el nombre "forma habilitante", que deberá ser sustituido por el de "acto habilitante" para indicar así su verdadera fisonomía.

IX. Tratándose de inmuebles situados en Costa Rica rige la ley costarricense (*lex rei sitae*) para toda clase de actos, tanto en cuanto a su forma como a su sustancia. Artículos 4 y 5 del Código Civil.

Nuestro sistema sólo tiene una regla expresa en materia de publicidad de los actos, en cuya virtud no se aplica el principio "locus regit actum" cuando el uso de instrumento público viene prescrito. Para el resto de los casos rige la norma general del artículo 8 citado, puesto que la publicidad del acto viene a ser una modalidad de su manifestación.

Ahora bien, cuando se trata de mecanismos de difusión del acto encaminados a que éste afecte intereses de terceros en el territorio nacional, el acto no surtirá efectos mientras esa difusión no venga asegurada a través de los sistemas de publicidad prescritos por nuestra ley (publicidad registral, anuncio en el diario oficial, etc.)

X. El problema de las calificaciones se resuelve en derecho costarricense por lo que dispone el artículo 6 del Código de Bustamante:

“Artículo 6.—En todos los casos no previstos por este Código, cada uno de los Estados contratantes aplicará su propia calificación a las instituciones o relaciones jurídicas que hayan de corresponder a los grupos de leyes mencionados en el artículo 3”.

Así, en materia de bienes raíces la calificación sigue la “lex rei sitae” (Artículo 112 del Código de Bustamante) de modo que al respecto nos atenemos a la definición contenida en los artículos 254 y 255 del Código Civil, cuyo texto dice:

“Artículo 254.—Son inmuebles por naturaleza: 1) Las tierras, edificios y demás construcciones que se hagan en la tierra. 2) Las plantas mientras estén unidas a la tierra, y los frutos pendientes de las mismas plantas”.

“Artículo 255.—Lo son por disposición de la ley: 1) Todo lo que esté adherido a la tierra, o unido a los edificios y construcciones, de una manera fija y permanente. 2) Las servidumbres y demás derechos reales sobre inmuebles”.

También los documentos son públicos o privados según los califique como tales la ley costarricense (Doctrina del artículo 8, segundo apartado, Código Civil), que para el caso es el propio Código Civil en sus artículos 732 y 733:

“Artículo 732.—Son documentos públicos aquellos que han sido redactados o extendidos por funcionarios públicos, según las formas requeridas y dentro del límite de sus atribuciones...”

de “Artículo 733.—Es instrumento público la escritura otorgada ante el Notario o Cartulario y los correspondientes testigos instrumentales. El Cartulario o Notario debe estar legalmente autorizado para el otorgamiento de la escritura conforme se establece en la Ley Orgánica del Notariado...”

XI. Si en el lugar en que se celebró rige la libertad de formas, pero no en Costa Rica, aquel acto podría siempre alcanzar validez en nuestro país, dentro de los límites del artículo 8 citado, sea cual fuere la forma que concretamente hubiera asumido, porque también aquí tendría aplicación el principio “locus regit actum”.

No se aplicará dicho principio en el caso ya recordado de que la ley costarricense exija instrumento público, como vimos ocurre con el testamento abierto y con la donación.

XII. Cuando el acto jurídico se celebra entre extranjeros que pertenecen a estados diferentes, se aplica asimismo el principio “locus regit actum”, sin que obste para ello la diversa nacionalidad de los otorgantes ni su condición de extranjeros en el lugar de celebración, porque ni una ni otra circunstancias son tomadas en cuenta por nuestra ley para acordar o no la vigencia de aquel principio.

XIII. No consagra la ley costarricense la libre disponibilidad de la forma de los actos jurídicos por sus otorgantes, sino que dichos actos deberán necesariamente adecuarse a la ley del Estado en que el acto se celebró; o a la del Estado en que deban cumplirse las obligaciones derivadas del acto; o a la del Estado costarricense, de conformidad al artículo 8 del Código Civil. En consecuencia no sería válido en Costa Rica el acto cuya forma o solemnidades externas no sean las prescritas por alguno de los tres sistemas legales enumerados, por mucho que ambas partes hayan estado de acuerdo en la elección del régimen que disciplina las formalidades del acto. Este podría sin embargo ser válido y eficaz si la forma elegida coincide con alguna de las mencionadas, lo cual es muy posible que ocurra en la práctica, dada la esencial homogeneidad de los sistemas latinos.

El proceso sucesorio radicado ante notario:

1. De acuerdo con las normas establecidas por el Código de Bustamante, la sucesión mortis causa se rige por la ley personal del causante (Artículo 144), pero el juicio sucesorio se radica en el país donde estuvo su último domicilio (Artículo 327).

Dentro de esta última línea el artículo 515 del Código de Procedimientos Civiles dispone lo siguiente:

“Artículo 515.—Si un costarricense o extranjero domiciliado fuera de la República dejare bienes en ésta, y si en el lugar de su domicilio se hubiere seguido el juicio de sucesión, serán válidas aquí las adjudicaciones, transmisiones y demás actos legales hechos en el domicilio de la sucesión, conforme a las leyes del lugar por quienes allí tengan derecho de hacerlos; pero deberá el interesado hacer previo el exequátur de ley, que Tribunales de la República llamen por edictos y con un término de tres meses, a quienes según las leyes del país pudiera perjudicar la adjudicación, transmisión o acto realizado en el domicilio de

la sucesión. Si transcurrido ese término nadie se presentare, o si la oposición fuere desestimada y una vez pagados los impuestos de beneficencia y de educación, previo avalúo de bienes hecho de acuerdo con la ley respectiva, el Juez dictará resolución por la que se apruebe la adjudicación, trasmisión o acto realizado en el extranjero y si se tratare de inmuebles o créditos hipotecarios, mandará inscribirlos con tal que las leyes especiales sobre Registro de la Propiedad estén observadas. Los edictos de que habla este artículo se publicarán por tres veces con intervalos no menores de ocho días . . .”

2. De lo anterior podemos observar que la norma transcrita establece: a) las condiciones de validez de los actos realizados en el extranjero; y b) el procedimiento a seguir en Costa Rica para la aprobación de los mismos con perjuicio de terceros radicados en nuestro territorio.

A) De acuerdo con esta disposición, tienen validez en Costa Rica las adjudicaciones, transmisiones “y demás actos legales”, “realizados conforme a las leyes del lugar por quienes allí tengan derecho a hacerlos”, lo cual significa un reconocimiento de que los procedimientos y la competencia para seguirlos dependen de la ley del lugar donde el juicio deba tramitarse (*lex fori*). Y de ahí se desprende sin forzamientos que si de acuerdo con la “*lex fori*” el funcionario competente para llevar a cabo los actos del juicio sucesorio es el notario competente para llevar a cabo los actos del juicio sucesorio es el notario, dichos actos tienen plena validez en Costa Rica, si se observa el siguiente procedimiento:

1) Obtención del exequátur, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 1022, 1024 y concordantes del Código de Procedimientos Civiles;

2) Publicación, por parte del Juez Civil competente, de tres edictos con intervalos no menores de ocho días, llamando a quienes pudieran ser perjudicados por la adjudicación, a fin de que, dentro de los tres meses siguientes a la primera publicación, se apersonen a hacer valer sus derechos;

3) Avalúo de los bienes objeto de la adjudicación;

4) Pago de los impuestos sucesorios correspondientes;

5) Aprobación de la adjudicación por el Juez y sucesiva inscripción registral, si procediere.

B) Sin embargo, la validez de los actos realizados por el notario dentro del juicio sucesorio no estaría seguida por su eficacia, mientras no se lleve a cabo el procedimiento arriba descrito, y mientras dentro del mismo no se produzcan oposiciones de presuntos interesados; las cuales tendrían que ser ventiladas por medio del juicio ordinario, o juicio de cognición plenaria, conforme a lo que dispone el artículo 186 del Código de Procedimientos Civiles.

En efecto, el exequátur otorgado por nuestra Sala de Casación (Artículo 1020 *ibidem*) al acto de adjudicación de los bienes dictado por el Juez o el Notario extranjero, confiere validez jurídica a todo el procedimiento antecedente; pero su eficacia se mantiene suspendida mientras no se agoten los actos descritos en el artículo 515 citado, porque se entiende aplicable aquí el principio de que los procedimientos seguidos ante autoridades de países extranjeros no perjudican a los nacionales, a menos que hubieran sido específicamente citados; pero tales citaciones específicas no son practicables en materia de procedimientos sucesorios, pues la naturaleza misma del fenómeno de sucesión mortis causa impide estar seguro de conocer a la totalidad de los eventuales intereses. De ahí, entonces, que los juicios sucesorios radicados ante notario extranjero deban considerarse válidamente seguidos en la medida en que encuentren en un todo conformes con las normas del lugar donde fueron tramitados, pero su eficacia se producirá sin perjuicio de tercero de mejor derecho.

*
* *

Ponencia:

Dr. William R. Muñoz
Lic. Eliseo Rodríguez

I Generalidades y ubicación del tema.

La función notarial hace al Organo —Notario—, a su imagen y semejanza, como resultado de las necesidades que la sociedad le otorga, por ser el medio más idóneo para lograr los valores superiores del Derecho: Seguridad y Justicia.

II La competencia notarial.

La palabra competencia deriva de *cum* (con) y *petere* (dirigirse a, pedir) es una facultad en potencia que da idoneidad al resultado primordial, en el caso concreto al acto notarial.

Consiste en la capacidad atribuida al Notario, y deriva de la Ley, en nuestro Ordenamiento Jurídico, en la disposición del Artículo 1º de la Ley Orgánica del Notariado vigente, que señala que

“La persona autorizada para ejercer el Notariado tiene fe pública cuando hace constar un acto jurídico o un contrato que tenga por objeto asegurar o hacer constar derechos puramente civiles, en los límites que la Ley señala a sus atribuciones, y con observancia de los requisitos que ella exige”.

Es decir que la ley y la norma pre-inserta adecúa a un hecho jurídico —objeto— una aptitud funcional —sujeto—.

No vamos a entrar a considerar la competencia en relación con la actividad jurisdiccional de un órgano del Estado.

A) *División:*

Se divide la competencia jurisdiccional o judicial en voluntaria o notarial. La primera se refiere al órgano judicial que conociendo un proceso en litigio —merced a un hecho anormal— decide mediante sentencia. La competencia voluntaria se origina en la voluntad de los individuos, rige las relaciones de “los derechos en la normalidad” al decir de Monasterio Galí. Se desempeña en la paz, no en la contienda; no en la litis sino conciliando. “Notaría habierta Juzgado Cerrado”, dice un axioma jurídico —notarial, que contrapone y deja claras las naturalezas de una y otra.

Por supuesto la competencia notarial se da dentro de la dimensión del documento, como resultado principal y fundamental de la función notarial.

Desde otro ángulo la Competencia Notarial se divide en: a.—Competencia por razón de las personas regulada por el artículo 21 de la Ley Orgánica del Notariado; b.—Competencia por razón del territorio, establecida por el artículo 17 de la misma Ley Orgánica y c.—Competencia por razón de la materia, regulada por el artículo 1º de la susodicha ley supra transcritto.

B) Nos interesa para estos efectos la primera. Ahora bien, existen dos métodos para determinarla: a) por exclusión y b) por inclusión. El primero que, siguiendo a nuestra ley, establece que el Notario tiene competencia para aquellos actos que tengan por objeto asegurar o hacer constar derechos puramente civiles... y el segundo sería para el caso de que nuestra ley, por ejemplo señalara genéricamente el acto privado. Incluiríamos en consecuencia a todos aquellos actos privados que tengan interés jurídico, que regulen derechos subjetivos particulares —patrimoniales (económicos) o no (derecho de familia) entre vivos o por causa de muerte, o en hechos jurídicos. Ese interés jurídico puede ser del Estado o de los individuos.

III *La jurisdicción voluntaria.*

Jurisdicción viene de iudicatio. Da la idea de potestad de declarar el Derecho.

Desde un ángulo procesalista, significa “el poder o facultad de administrar justicia en el caso de litigio”.

Se distingue entre jurisdicción contenciosa —aquella en que por existir desacuerdo se tiene que someter a un juez para su decisión— y en voluntaria, —aquella llevada a solicitud de una o más partes que coinciden y concuerdan en sus pretensiones. El Juez o quien ejerza la función, mediante actitud pasiva —no decisoria— comprueba la realización de las formalidades del acto y de la ley o simplemente le da autenticidad al acto.

Los actos de jurisdicción voluntaria han sido —por razones históricas— atribuidas a los Jueces y no obstante ser diversas las fases del proceso civil Romano: in-iure e in iudicio.

IV) *Los actos de Jurisdicción voluntaria en Poder del Cuerpo Notarial:*

Ha sido y es aspiración de la Unión Internacional del Notariado Latino —verdadero esfuerzo trasnacional para el estudio del Derecho Notarial— tanto en sus Congresos Internacionales y Encuentros Americanos, que los actos de jurisdicción voluntaria engrosen la competencia por razón de la materia del Notario: por ejemplo el Primer Congreso, celebrado en Buenos Aires, en 1948; el IV Congreso, celebrado en Río de Janeiro en Octubre de 1956; el VIII Congreso celebrado en México celebrado en octubre de 1965, amén de otros Encuentros Internacionales Americanos.

V) *Las sucesiones deben radicarse ante el notario.*

Las sucesiones, como mutación jurídica y real de la titularidad del dominio del patrimonio de un sujeto a otro u otros, como acto mortis causa, puede ser intestada o legítima y testamentaria ambas reguladas por la legislación civil.

El objeto principal es comprobar la calidad del heredero y luego establecer el pasivo, el cual pagado, lo sobrado será distribuido entre los herederos.

Se ha dicho que el sucesorio no se trata propiamente de un juicio, porque éste supone la existencia de una controversia y ello no existe sino sólo cuando los interesados disienten respecto de su vocación hereditaria y de la forma de partición, y si no existe esa controversia, es indiscutible que se enmarcará dentro de los actos de jurisdicción voluntaria y su conocimiento tal y como lo hemos manifestado será de competencia de los notarios. Es conveniente mencionar además que la existencia de menores de edad o de incapaces será motivo suficiente para que la función notarial no conozca las sucesiones.

El procedimiento será determinado por una regulación legislativa de conformidad con las características y especiales circunstancias de cada ordenamiento jurídico nacional.

En nuestro medio —sin perjuicio de ahondar en otra oportunidad— consideramos que en virtud del llamado legajo de referencias o más técnicamente Protocolo de Referencias, el Notario coleccionará ordenadamente todos y cada uno de los documentos que acrediten las calidades de herederos, titularidad de bienes y previa publicación de la comparecencia de herederos, pago de mandas sucesorias, sin la existencia de menores, ni incapaces, ni controversia alguna, señalándose plazos cortos, regulándose asimismo el trámite de declaratoria de herederos, avalúos, aseguramiento de bienes, legalización de créditos de acreedores, el notario costarricense podrá conocer de las sucesiones, integrándose con ello la competencia notarial y logrando un triunfo el cuerpo gremial.

No omitimos manifestar que con lo anterior lograríamos además un descongestionamiento en los Tribunales y celeridad para los interesados.

La Comisión de Derecho Comercial acordó convertir las partes considerativas de la Ponencia del Dr. Fernando Mora, en estudio científico base, para la discusión de la Comisión, en vista de que tales consideraciones, si bien fueron concebidas como mera exposición de motivos de la Ponencia misma del Dr. Mora, son un estudio ya muy completo de los problemas básicos que pueden aportarse en una reforma total de nuestra legislación sobre Sociedad Anónima.

COMISION

REFORMA DE LA SOCIEDAD ANONIMA