



PROCESO SUCESORIO NOTARIAL (CONSIDERACIONES DEL CÓDIGO NOTARIAL Y CÓDIGO PROCESAL CIVIL)

Rama del Derecho: Derecho Notarial.	Descriptor: Proceso Sucesorio.
Palabras Claves: Proceso Sucesorio Notarial, Proceso Sucesorio en Sede Notarial, Sucesorio Ante Notario Público, Competencia No Contenciosa, Actividad Procesal No Contenciosa y Artículo 129 del Código Notarial.	
Fuentes de Información: Normativa, Doctrina y Jurisprudencia.	Fecha: 01/08/2022.
Nombre del Investigador: Lic. Esp. Simons Salazar García.	

Contenido

RESUMEN	2
NORMATIVA	2
Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos.....	2
DOCTRINA	3
Actividad No Contenciosa por Notarios Públicos: Proceso Sucesorio	3
1. Ámbito de Competencia Material	3
a. Antecedentes de los no contenciosos ante notario	3
b. La competencia materia	4
2. Del Procedimiento No Contencioso Ante Notario, Valor Y Pérdida de Competencia	5

JURISPRUDENCIA.....	6
1. Análisis del Cumplimiento del Requisitos en el Proceso Sucesorio Tramitado en Sede Notarial.....	6
2. Sobre la Valoración de las Faltas Disciplinarias del Notario Público al Tramitar un Proceso Sucesorio.....	9
3. Proceso Sucesorio Notarial y Pago de Honorarios	39
FUENTES BIBLIOGRÁFICAS	42

RESUMEN

El presente informe de investigación realiza una reseña sobre el *Proceso Sucesorio Notarial (Consideraciones del Código Notarial y el Código Procesal Civil)*, considerando para ello, los supuestos normativos del artículo 129 del Código Notarial, y el criterio que de esta norma han elaborado la doctrina y jurisprudencia nacionales.

NORMATIVA

Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos

[Código Notarial]ⁱ

Artículo 129. **Competencia material.** Los notarios públicos podrán tramitar sucesiones testamentarias y *ab intestato*, adopciones, localizaciones de derechos indivisos sobre fincas con plano catastrado, informaciones de perpetua memoria, divisiones de cosas comunes, de forma material o mediante la venta pública, distribución del precio, deslindes y amojonamientos, consignaciones de pago por sumas de dinero y la liquidación de sociedades mercantiles, cuando sea solicitada mediante acuerdo unánime de los socios. Si la sociedad no cuenta con libros legalizados, la solicitud de la liquidación se hará en escritura pública.

El trámite de todos esos asuntos ante notario será optativo y solo podrán ser sometidos al conocimiento de esos funcionarios cuando no figuren como interesados menores de edad ni incapaces.

(Así reformado por el artículo único de la ley N° 9486 del 9 de octubre de 2017, "Reforma Código Notarial, para autorizar la liquidación de sociedades mercantiles en sede notarial independientemente del origen de la disolución.")

DOCTRINA

Actividad No Contenciosa por Notarios Públicos: Proceso Sucesorio

[Artavia Barrantes, S. y Picado Vargas, C.A.]ⁱⁱ

[P. 349]

1. Ámbito de Competencia Material

a. Antecedentes de los no contenciosos ante notario

Tradicionalmente los órganos judiciales cumplen, junto a la función relativa de resolución de casos litigiosos -conflictivos-, otra consistente en integrar, constituir o acordar eficacia a ciertos estados o relaciones jurídicas privadas. El hecho de que sean los jueces quienes, conozcan esta clase de asuntos no contenciosos, obedece, entre otras razones, a la índole estrictamente jurídica que presentan, a la facilidad con que pueden derivar en una verdadera contienda, y la conveniencia de que ciertos actos realizados por particulares, en razón de la trascendencia de los efectos que están

[P. 350] llamados a producir, sean objeto de una previa y segura comprobación o fiscalización¹. Por estas características, nada se opone que esta función puede ser sustraída del conocimiento de los jueces y transferida, por tanto, a órganos administrativos o notarios públicos, sin que ello importe quebrantamiento de ninguna norma constitucional².

Tal y como viene sucediendo en nuestro ordenamiento, desde el año 1989 en el que el CPCD³ dio facultades a los notarios públicos, por primera vez, para tramitar sucesiones extrajudiciales notariales o con el CNot -Ley 7764 publicada el 22 de mayo de 1998, en vigencia 6 meses después-, que confirió amplia competencia a los notarios, para realizar actos de actividad judicial no contenciosa, conforme a los artículos 34 y 129 del Código, recientemente ampliada con la facultad de realizar remates extrajudiciales -conforme a Ley 9246 de Garantías Mobiliaria, del 20 de mayo 2014 en vigencia a partir del 20 de mayo 2015-, que amplió esas competencias y modificó el CNot, como se verá.

¹ Carnelutti Francesco. Sistema de derecho..., t. I, pág. 279.

² Micheli Gian. Curso de Derecho Procesal..., 1.1, pág. 90.

³ En efecto, fue el original artículo 922 del CPCD -luego varió su numeración por Ley 7643 de 1996, por lo que quedó a partir del art. 945-, el que introdujo el procedimiento no contencioso de sucesión extrajudicial ante notario.

b. La competencia materia

Aunque no se consagró una norma expresa en el NCPC, que atribuya a los notarios competencia para tramitar sucesiones, como si lo hacía el CPCD, esa competencia material deriva del art. 34 del CNot, conforme a la cual "compete a los notarios: Tramitar los asuntos a que se refiere el título VI de este Código".

[P. 351] El Título VI del CNot de 1998, con el nombre indebido⁴ de "competencia en actividad judicial no contenciosa", regula los procedimientos no contenciosos que puede tramitar un notario público: "129.- Competencia material. Los notarios públicos podrán tramitar la liquidación de sociedades mercantiles cuando la disolución haya sido por acuerdo unánime de los socios, sucesiones testamentarias y ab intestato, adopciones, localizaciones de derechos indivisos sobre fincas con plano catastrado, informaciones de perpetua memoria, divisiones de cosas comunes, de forma material o mediante la venta pública, distribución del precio, deslindes y amojonamientos y consignaciones de pago por sumas de dinero⁵" (así reformado por Ley Impuesto a las Personas Jurídicas, N° 9024 del 23 de diciembre de 2011)⁶.

Esta competencia fue ampliada al adicionarse un inciso al art. 34, por la Ley N° 9246 de Garantías Mobiliarias⁷ -LGM-, al señalar: "m) Realizar subastas públicas y hacer constar su resultado en todos los procesos de ejecución extrajudicial sobre bienes muebles sobre los cuales se haya constituido una garantía

[P. 352] mobiliaria de conformidad con el procedimiento establecido en la ley. Además, podrá realizar subastas públicas y hacer constar su resultado en los casos de ejecución extrajudicial de prendas sobre vehículos en aquellos procesos de ejecución extrajudicial pactados de acuerdo con las reglas establecidas para dichas ejecuciones conforme a la ley".

⁴ Pues no es "judicial", es notarial, debió llamarse simplemente "competencia en actividad no contenciosa

⁵ En la redacción original del art. 129 se atribuía para competencia para conocer también los trámites de "titulación de vivienda campesina". Esta pretensión fue declarada inconstitucional mediante voto Sala Const. N° 2802, del 20 abril 1999.

⁶ De consulta obligada en la materia son los Lineamientos para el ejercicio y control del servicio notarial, publicado en el Diario Oficial el 13 de marzo del 2013, tomada por el Consejo Superior Notarial el 13 de marzo del 2013, regula la materia a partir del art. 56.

⁷ Precisamente esta Ley 9246, en principio detalla el ámbito competencial para los notarios, en dichos procedimientos, así en el artículo 57 LGM establece el trámite para la ejecución extrajudicial con notario en ejecución de garantías mobiliarias. El art. 72 regula en detalle el procedimiento para el remate notarial de garantías prendarias de vehículos y el art. 536 del C. Co.-reformado por esta LGM-, establece el procedimiento de remate pactados, de prendas comunes.

2. Del Procedimiento No Contencioso Ante Notario, Valor Y Pérdida de Competencia

El trámite de esos asuntos ante notario será optativo y solo podrán ser sometidos al conocimiento de esos funcionarios cuando no figuren como interesados menores de edad ni incapaces -art. 129 CNot-,

El notario solo puede tramitar los asuntos que expresamente han sido autorizados por ley -competencia delegada-, por lo que otros procedimientos no contenciosos, contemplados en otras leyes y no autorizado expresamente para ser tramitados por un notario, solo podrán conocerse en sede judicial⁸.

Conforme al artículo 130 del CNot "para el trámite de los asuntos, las actuaciones notariales se ajustarán a los procedimientos

[P. 353] y las disposiciones previstas en la legislación³⁴⁷", esto significa que a partir de la entrada en vigencia del NCPC -30 meses después de publicado-, los procesos no contenciosos, incluyendo las sucesiones, deberán adaptarse a la nueva legislación, tomando en cuenta eso sí, los transitorios del Código, para los procesos iniciados antes de la entrada en vigencia. Conforme al art. 133 CNot "Para todos los efectos legales, las actuaciones de los notarios en los asuntos de su competencia tendrán igual valor que las practicadas por los funcionarios judiciales".

El notario se encuentra imposibilitado de realizar aseguramiento de bienes del causante, la apertura de testamentos cerrados y la comprobación de testamentos abiertos no auténticos en sede notarial, pues estos procedimientos se encuentran excluidos del numeral 129 del CNot, y por su naturaleza y efectos se hallan reservados a la competencia exclusiva de los Tribunales de Justicia -art. 66 de los Lineamientos de la Dirección Nacional de Notariado 2013-.

El art. 134 CNot señala que habrá "pérdida de la competencia" y por ello el "el notario se abstendrá de continuar tramitando el asunto no contencioso en los siguientes casos: a) Cuando algún interesado se lo solicite, b) Por oposición escrita ante la Notaría, c) Cuando surja contención o declinatoria, d) Cuando el tribunal respectivo lo disponga, a solicitud de parte interesada". Ante esas situaciones, el notario suspenderá todo trámite y pasará el expediente al tribunal al que le compete conocerlo. Las resoluciones y

⁸ De ahí que el artículo 60 de los referidos Lineamientos, señala "Los notarios no podrán realizar ningún trámite que se encuentre fuera de los enunciados taxativamente por el artículo 129 del Código Notarial". "Atendiendo a lo dispuesto en el artículo anterior, el notario se encuentra imposibilitado de realizar aseguramiento de bienes del causante, la apertura de testamentos cerrados y la comprobación de testamentos abiertos no auténticos en sede notarial, pues estos procedimientos se encuentran excluidos del numeral 129 del Código Notarial, y por su naturaleza y efectos se hallan reservados a la competencia exclusiva de los Tribunales de Justicia" -art. 61 de los Lineamientos.

actuaciones posteriores serán absolutamente nulas. Si el notario persistiere en seguir conociendo del asunto a pesar de

[P. 354] la oposición expresa, será juzgado y sancionado por el delito de usurpación de autoridad -ver además arts. 949 64 y ss de los Lineamientos-.

JURISPRUDENCIA

1. Análisis del Cumplimiento del Requisitos en el Proceso Sucesorio Tramitado en Sede Notarial

[Tribunal de Apelación Civil y Trabajo Guanacaste, Sede Liberia]ⁱⁱⁱ
Voto de mayoría:

I. Mediante la resolución que dictó el Juzgado Civil de Santa Cruz a las **10:17 horas del 20 de febrero de 2020**, se resolvió lo siguiente:

*"Visto el escrito de **fecha 10-02-2020**, presentado por la señora [Nombre 003] y [Nombre 004], **Se Resuelve: a)** En cuanto a la solicitud de continuar tramitando el presente proceso en sede notarial, **Se Rechaza**, debido a que las etapas en la presente mortal no han sido concluidas. Lo anterior conformidad con el **artículo 133.1 del Código Procesal Civil**. En otro orden de ideas se le previene a la albacea, cumplir con lo solicitado en la resolución dictada a las **catorce horas y seis minutos del veintiuno de noviembre del año dos mil diecinueve**. Lo anterior bajo el apercibimiento de que si no cumple no se le atenderán futuras gestiones" (sic).*

II. ADMISIBILIDAD DEL RECURSO. Del artículo número 67.3.1 del Código Procesal Civil, se infiere la procedencia del recurso de apelación contra la resolución que en este caso, deniega la autorización para continuar la mortal en sede notarial. Es por ello que el recurso resulta admisible. Cabe entonces analizar de seguido, la oportunidad del recurso y si el mismo fue debidamente fundamentado. Con relación al primer aspecto, la apelación deberá plantearse dentro de tercero día (artículo 67.1 del mismo cuerpo legal) lo que se cumple en el caso concreto. Hay que tomar en cuenta que la resolución apelada, fue transmitida al medio señalado por las partes el 24 de febrero de 2020. El artículo 38 de la Ley de Notificaciones dispone que la persona quedará notificada al día hábil siguiente de la transmisión o del depósito respectivo, sea para el caso concreto el día 25 de febrero de 2020. El plazo vencía entonces el día 28 de febrero de 2020. Siendo que los recursos fueron interpuestos el 24/02/2020 14:59:22 y 26/02/2020 a las 16:39:29, resulta claro que fueron presentados dentro del término de ley. De igual forma, de la simple lectura de los memoriales de apelación, tenemos que se encuentran

debidamente fundamentados. En consecuencia, se cumple con los requerimientos de admisibilidad, oportunidad y fundamentación del recurso.

III. AGRAVIOS. Por razones prácticas, se transcriben los agravios expuestos en el memorial incorporado al expediente electrónico el **24/02/2020 a las 14:59:22** y suscrito por la apoderada especial judicial de la heredera [Nombre 004]:

"La Juzgadora rechaza la solicitud de entregar el expediente para tramitarse en sede notarial ante notario Público, al considerar que las etapas en la presente mortal no han sido concluidas de conformidad con el artículo 133.1 del Código Procesal Civil."

*Señora Juzgadora, de un somero vistazo lo que las partes solicitan en los escritos de fecha 10 de febrero de 2020, por ser ellas únicas dos herederas, mayores de edad y con capacidad, es la entrega del expediente para ser continuado en Sede Notarial ante el Notario Público VICTOR JULIO AGUILAR SOTO, carne 17022, lo anterior fundamentado en **El Código Notarial, TITULO VI DE LA ACTIVIDAD JUDICIAL NO CONTENCIOSA propiamente, en los artículos 129 y 135 del Código Notarial.- Artículo 129.- Competencia material Los notarios públicos podrán tramitar sucesiones testamentarias y ab intestato, adopciones, localizaciones de derechos indivisos sobre fincas con plano catastrado, titulación de vivienda campesina³, informaciones de perpetua memoria, divisiones de cosas comunes, en forma material o mediante la venta pública, distribución del precio, deslindes y amojonamientos y consignaciones de pago por sumas de dinero. El trámite de esos asuntos ante notario será optativo y solo podrán ser sometidos al conocimiento de esos funcionarios cuando no figuren como interesados menores de edad ni incapaces. Y su Artículo 135.- Asuntos pendientes en los tribunales Los asuntos pendientes en los tribunales podrán ser continuados y concluidos por el notario que se escoja, si todos los interesados lo solicitaren así por escrito. Siendo que en este caso no lleva razón la Juzgadora al rechazar tal solicitud, porque no se le está solicitando una partición extrajudicial (art 563 C.C) no es una distribución por acuerdo de interesados como lo está entendiendo la señora Jueza.***

Por todo lo expuesto ruego se revoque la resolución recurrida, y se haga entrega del expediente para ser tramitada en SEDE NOTARIAL" (sic).

Se transcriben los agravios expuestos en el memorial incorporado al expediente electrónico el **26/02/2020 a las 16:39:29** y suscrito por el apoderado especial judicial de la albacea:

La Juzgadora rechaza la solicitud de entregar el expediente para tramitarse en sede notarial ante notario Público, al considerar que las etapas en la presente mortal no han sido concluidas de conformidad con el artículo 133.1 del Código Procesal Civil."

Señora Juzgadora de un somero vistazo 10 que las partes solicitan en los escritos de fecha 10 de febrero de 2020, por ser ellas únicas dos herederas, mayores de edad y con capacidad, es la entrega del expediente para ser continuado en Sede Notarial ante el suscrito Notario Público VICTOR JULIO AGUILAR SOTO, carne 17022, lo anterior fundamentado en El Código Notarial, TITULO VI DE LA ACTIVIDAD JUDICIAL NO CONTENCIOSA propiamente, en los artículos 129 y 135 del Código Notarial. Artículo 129. Competencia material Los notarios públicos podrán tramitar sucesiones testamentarias y ab intestato, adopciones, localizaciones de derechos indivisos sobre fincas con plano catastrado, titulación de vivienda campesina, informaciones de perpetua memoria, divisiones de cosas comunes, en forma material o mediante la venta pública, distribución del precio, deslindes y amojonamientos y consignaciones de pago por sumas de dinero. El trámite de esos asuntos ante notario será optativo y solo podrán ser sometidos al conocimiento de esos funcionarios cuando no figuren como interesados menores de edad ni incapaces. Y su artículo 135. Asuntos pendientes en los tribunales. Los asuntos pendientes en los tribunales podrán ser continuados y concluidos por el notario que se escoja, si todos los interesados lo solicitaron así por escrito.

Siendo que en este caso no lleva razón la Juzgadora al rechazar tal solicitud, porque no se le está solicitando una partición extrajudicial (art 563 C.C) no es una distribución por acuerdo de interesados como lo está deduciendo la señora Jueza.

Por todo lo expuesto ruego se revoque la resolución recurrida, y se me entregue el expediente judicial para ser tramitada en SEDE NOTARIAL".

IV. DEL RECURSO. A continuación, se estudiarán y resolverán los reproches que formulan las partes recurrentes, en el entendido que el escrito de apelación limita la competencia de este Tribunal, conforme con lo dispuesto en el numeral 65.5 y 65.6 del Código Procesal Civil.

Ahora bien, lo primero que debemos cuestionarnos es ¿cuáles son los requisitos exigidos por el legislador para que una sucesión se tramite en sede notarial? El primero, se encuentra definido en el numeral 129 del Código Notarial, el cual exige que no haya personas menores de edad e incapaces; y en segundo término, se derivan una serie de exigencias en el numeral 134 del mismo cuerpo de leyes, que al efecto cita:

"El notario se abstendrá de continuar tramitando el asunto no contencioso en los siguientes casos: a) Cuando algún interesado se lo solicite. b) Por oposición escrita ante la Notaría. c) Cuando surja contención o declinatoria. d) Cuando el tribunal respectivo lo disponga, a solicitud de parte interesada".

De acuerdo con lo anterior, queda claro que la norma no exige el agotamiento de ciertas etapas procesales en sede judicial para acceder a la petición hecha por las personas interesadas, respecto a continuar en la vía notarial.

El artículo 130 del Código Notarial, en lo que interesa dispone: "(...) Para el trámite de los asuntos, las actuaciones notariales se ajustarán a los procedimientos y las disposiciones previstas en la legislación", de ahí que sin importar la sede donde se tramite la sucesión, deben cumplirse con todas las etapas ya dispuestas por el legislador: **a)** apertura; **b)** declaratoria de sucesores; **c)** constatación de activos; cancelación de pasivos y **d)** partición de la herencia.

En consecuencia, se acogen los recursos de apelación. Se **ANULA** la resolución impugnada. Vuelvan los autos al juzgado de origen, con el fin de que verifique el cumplimiento de los requisitos referidos (artículos 129 y 134 del Código Notarial) y de ser procedente, se autorice la continuación de la sucesión en sede notarial.

2. Sobre la Valoración de las Faltas Disciplinarias del Notario Público al Tramitar un Proceso Sucesorio

[Tribunal Disciplinario Notarial]^{iv}
Voto de mayoría

IV.- SOBRE EL FONDO: En su expresión de agravios, el apelante Indica que por error puso en el edicto que el domicilio del causante era en los Estados Unidos, que interpretó válidamente que era competente por ser el domicilio del causante no claro, y porque los bienes están en Costa Rica. Argumenta que el exequátur en esta materia es virtualmente imposible de obtener en Costa Rica, lo que hace imposible recibir la herencia. Reconoce sus errores materiales en omitir la frase para la apertura formal del sucesorio, pero del contexto se determina que la intención de abrir la mortual por su legítimo heredero, no se perjudicó a nadie. Amplió sus agravios en escrito presentado 17 de mayo de 2018, indicando que el artículo 30 del Código Civil vigente en esa fecha da competencia a los tribunales costarricenses en materia de sucesiones, en el lugar donde esté situado el bien, y a falta de domicilio, es competente el tribunal donde se encuentre la mayor parte de los bienes. Igual indica que es competente según el artículo 47 del citado código, el Juez del lugar donde estén situados la mayoría de los bienes. De esta forma, indica que sin lugar a dudas, esto genera un grave conflicto de competencia. Aporta la sentencia **NUE 11-00139-0004-CI, RESOLUCIÓN 1297-E-11, DE LA SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, de las once horas cuarenta minutos del trece de octubre de dos mil once, en su considerado IV** que indica " Mediando pues, un grave conflicto de competencia, porque sin duda todas las cuestiones que tengan que ver con el patrimonio del causante se deben resolver exclusivamente ante el juez o notario costarricense, deviene necesario establecer que no es posible, sin contrariar el interés público, acceder al exequátur del pronunciamiento extranjero" bajo la cual se deniega un exequator (folio 180). Solicita se tome en cuenta su edad de 57 años y el perjuicio económico que le causa la pena impuesta.

A) VALORACIÓN DE LAS FALTAS AL MÉRITO DEL EXPEDIENTE Y EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

El ad quo parte en su considerando, sobre los alcances que tiene normativamente la función que realiza el Notario en su actuar,

Artículo 34.- Alcances de la función notarial. Compete al notario público:

a) Recibir, interpretar y adecuar al ordenamiento jurídico las manifestaciones de voluntad de quienes lo requieran, en cumplimiento de disposiciones legales, estipulaciones contractuales o por otra causa lícita, para documentar, en forma fehaciente, hechos, actos o negocios jurídicos .

b) Informar a los interesados del valor y la trascendencia legales de las renunciaciones que hagan, así como de los gravámenes legales por impuestos o contribuciones que afecten los bienes referidos en el acto o contrato.

c) Afirmar hechos que ocurran en su presencia y comprobarlos dándoles carácter de auténticos.

d) Confeccionar los documentos correspondientes a su actuación.

e) Entablar y sostener, con facultades suficientes, las acciones, gestiones o recursos autorizados por la ley o los reglamentos, respecto de los documentos que haya autorizado.

f) Asesorar jurídica y notarialmente.

g) Realizar los estudios registrales.

h) Efectuar las diligencias concernientes a la inscripción de los documentos autorizados por él.

i) Autenticar firmas o huellas digitales.

j) Expedir certificaciones.

k) Realizar las diligencias que le encomienden autoridades judiciales o administrativas, de acuerdo con la ley.

l) Tramitar los asuntos a que se refiere el título VI de este Código .

m) Ejecutar cualesquiera otras funciones que le asigne la ley.

De la inspección de este artículo se puede extraer lo delicada que es la función notarial, que requiere del notario una serie de cualidades y cuidados tendientes a asegurar a sus

usuarios un servicio que les garantice seguridad jurídica a través de valoraciones adecuadas de la normativa y de los cuadros fácticos que puedan constatar con su pericia y diligencia. De ahí que bien señala el ad quo, el notario debe garantizar, licitud, validez y eficacia del negocio y brindar el debido asesoramiento a las partes contratantes, sobre el negocio jurídico que pretenden realizar. Es obligación del notario brindar dentro de su asesoramiento, la información básica y esencial para la debida formación en la toma de decisión de las partes, de celebrar un negocio jurídico a tales como: los alcances legales de éste, las vicisitudes que impiden la eficacia del mismo, etc.

Se pudieron constatar del análisis del expediente extraprotocolar de la Sucesión del señor [Nombre 002] (folios 42 a 94), que el notario cometió varios errores en la tramitación del mismo, los cuales fueron detectados por el ad quo. De estos errores el ad quo concluye:

Esta situación es compleja, sin embargo y como lo establece la regulación en los alcances de la función notarial de la interrelación de los incisos e) y k) del artículo 34 del Código Notarial, no se puede colegir que el Notario en la Actividad Judicial no Contenciosa no puede habilitar supuestos que no están expresamente determinados, pues si bien el artículo 129 del Código Notarial no es taxativo sí sujeta dicha actuación a los preceptos normados en los alcances: de los siguientes incisos: , tales como los indicados en dicho artículo. En especial señala el ad quo los siguientes incisos: .

...e) Entablar y sostener, con facultades suficientes, las acciones, gestiones o recursos autorizados por la ley o los reglamentos, respecto de los documentos que encomienden autoridades judiciales o administrativas, de acuerdo con la ley , o los reglamentos, respecto de los documentos que haya autorizado...

k) Realizar las diligencias que le encomienden autoridades judiciales o administrativas, de acuerdo con la ley

PRIMERO: Haber dado curso a la solicitud interpuesta por la apoderada del heredero. Al respecto, el ad quo señala dentro de las actuaciones denunciadas, se encuentra la implementación de un Poder otorgado por [Nombre 001] a la señorita Laura Gómez Murillo, por el cual considera el encausado, la existencia de la solicitud de apertura de dicho sucesorio. En primera instancia no queda claro qué tipo de mandato es, pues de conformidad con la escritura número doscientos sesenta y ocho, autorizada por [Nombre 008], en su condición de [Nombre 007], Estados Unidos de América, se indica que es Poder Especial, Judicial y Extrajudicial, lo que conlleva a dos situaciones, una es el alcance del tipo de poder y otra no tan lejana, la legitimación de la apoderada para ostentar un Poder Judicial, lo que es complejo por la eficacia que se pretende adjudicar a dicho acto, aunado a ello, no se encuentra en la copia del expediente 0001-2015, ninguna acreditación del señor [Nombre 001] como hijo del causante, lo que sin lugar a dudas se extraña en la presente proceso.

El ad quo considera que esta falta viola el artículo 130 del Código Notarial, que requiere que **la intervención del notario deberá ser requerida en forma personal y esta gestión se hará constar en un acta, con la que se iniciará el expediente respectivo.** Se constata que en expediente que lleva la sucesión, que este requisito no aparece cumplido de primero, por lo que con razón indica el ad quo que este es el requerimiento esencial que posibilita la apertura del expediente, no sólo se extraña en la actuación notarial de la presente litis la adecuada ejecución del procedimiento sino la evidente inobservancia por parte del encausado de la forma legal en su actuar. De igual manera, señala el ad quo que partiendo del orden cronológico de las actuaciones contenidas en el expediente 0001-2015 objeto de la presente litis, se debería partir del poder otorgado por el "supuesto hijo legítimo" (según manifestación expresa del encausado a folio 101 primer párrafo), en cual partiendo del supuesto del Poder Especial otorgado a Laura Gómez Murillo, éste hubiese fenecido con la elaboración del documento intitulado "Solicitud de Apertura del Sucesorio" de fecha 16 de marzo del 2015 (f, 48 y 49), y no sería fundamento para el nombramiento de la apoderada como Albacea Provisional, nombramiento que se realiza mediante el "Auto Inicial de Apertura" de fecha 19 de marzo del 2015. Al respecto, lleva razón el ad quo, que el supuesto hijo legítimo no ha sido desde el inicio identificado como tal, a efecto de que no quepa la menor duda de que lo es. Si bien esta situación pudo haberse resuelto ante el Cónsul de Los Ángeles, que estaba mejor capacitado para dejar claridad en este aspecto, esto nos hizo. Del poder especial queda clara la manifestación de ser hijo del causante, pero no hay total certeza de esta condición.

Además, ad quo señala con cierta razón, que el poder visible a folio 50, adolece de defectos, por ser un poder general, debería ser inscrito. Al respecto el artículo 1256 del Código Civil indica que un poder general no surte efectos frente a terceros sino desde la fecha de su inscripción, y segundo que el artículo 117 del anterior Código Procesal Civil indica que puede ser apoderado no abogado un egresado de la carrera de derecho que cumpla los requisitos ahí indicados, que en este caso no se cumplen. En primer lugar, otorga un mandato poder judicial a una persona que no es abogada, al indicar que es un poder especial judicial y extrajudicial de conformidad con el artículo 1289 del Código Civil que se refiere a un mandato judicial. Se indica que al no ser la apoderada abogada, no puede ese poder tener la validez un poder judicial dado a ella, para que como tal lo represente en procesos judiciales y extrajudiciales. Lleva razón el ad quo en el sentido de que se está tramitando un documento poco claro, que lleva a esos equívocos, y era la responsabilidad del notario asegurarse de la validez de los documentos y la identificación de las partes de conformidad con los artículos 39 y 40 del Código Notarial. El documento es defectuoso, pero no por ello no posea ninguna validez, en el tanto se trata de la representación en un proceso judicial, no como abogado, ni letrado, sino simplemente en su calidad personal, de forma que la participación de la apoderada, como fue el caso, requiere del patrocinio letrado correspondiente. Y justamente como

veremos, la razón del proceso en sí, es precisamente resolver con toda claridad todos esos aspectos. Se trata de iniciar un proceso que permita constatar la calidad de herederos, los bienes a repartir, y facilitar y consolidar los acuerdos que establezcan, una vez así determinados los herederos. La naturaleza del proceso es relevante. De ahí que es procedente ver como se regula en el Código Procesal Civil:

ARTÍCULO 115.- Procedencia. Es procedente el proceso sucesorio para constatar y declarar la existencia de los sucesores del causante, determinar el patrimonio relicto, acabar la indivisión de los bienes sucesorios y dotar a la sucesión de representación.

ARTÍCULO 116.- Prueba de fallecimiento. Para el inicio de cualquier procedimiento sucesorio deberá demostrarse el fallecimiento o la declaratoria de presunción de muerte. Cuando haya urgencia, a criterio del tribunal, podrá acreditarse mediante cualquier medio probatorio idóneo. El fallecimiento deberá estar acreditado fehacientemente antes de la declaratoria de herederos.

ARTÍCULO 126.- Apertura

126.1 Legitimación. Podrá promover el sucesorio toda persona que demuestre tener interés legítimo.

126.2 Requisitos de la solicitud. La solicitud inicial deberá contener :

1. El nombre, las calidades y el último domicilio del causante.
2. Los nombres, las calidades, el domicilio y, si constara, la dirección de los presuntos herederos.
3. Si hay personas menores de edad, personas con capacidades especiales o ausentes.
4. Si se tiene noticia de la existencia de testamento.
5. Prueba del fallecimiento del causante.
6. Una lista provisional de los bienes del causante y su valor aproximado.

Si la gestión no cumple los requisitos, se prevendrá su corrección en el plazo de cinco días, bajo apercibimiento de inadmisibilidad.

Cuando exista testamento auténtico se presentará con la solicitud. Si el petente no lo tuviera en su poder indicará el lugar donde se encuentra o la persona que lo conserva, con la finalidad de que el tribunal requiera su presentación. En tal caso, se prevendrá la entrega dentro del plazo de cinco días, bajo el apercibimiento que de no cumplir será responsable por los daños y perjuicios que pudiera causar su retraso o la falta de presentación.

De esta forma cabe la pregunta es si el documento visible a folio 50 es suficiente para representar a un presunto heredero para que inicie un proceso sucesorio en vía notarial en Costa Rica. Se trata de un documento público dado ante una Notaria Pública por Ministerio de Ley, el cual requiere de una interpretación para determinar hasta qué punto el mismo puede cumplir su cometido. En primer lugar no requiere de su inscripción, si es para actos que se enmarcan dentro del contexto del artículo 1256. En segundo lugar, se trata de un poder regido por el artículo 1289, porque así lo enmarca la Cónsul en Los Ángeles, como notaria responsable de dar la asesoría y conformación de la escritura pública donde consta. De esta forma, la escritura se refiere a un poder especial relacionado con un mandato judicial general, de ahí la oscuridad del documento. De todo esto, si es claro que se trata de un poder especial, dado a una persona, para que lo represente en una situación específica, la necesidad de abrir un sucesorio en Costa Rica, un sucesorio específico, de quien dice ser su padre, el señor [Nombre 005], y se indica que su domicilio es Estados Unidos. Es claro que ese documento tiene la intención de darle a la apoderada la facultad de solicitar que la sucesión antes dicha se conozca en sede notarial ante el notario de su elección. El artículo 1289 no exige que ese representante sea abogado, y eso se desprende el artículo 1291 que por ejemplo indica que no pueden ser procuradores en juicio menores no emancipados, a contrario sensu, se podría a menores sí emancipados, los cuales no se puede presuponer que fueran abogados de la república. El artículo 20.3 del Código Procesal Civil indica que las partes podrán actuar a través de un apoderado judicial, que se supone sea también abogado, lo esperado es que el apoderado judicial dé también patrocinio letrado en el sentido del artículo 20.1 del Código Procesal Civil. La interrogante se da en el sentido si puede cualquier apoderado especial, representar a una parte en un juicio, no como su abogado, sino como un gestor acompañado con un patrocinio letrado, y en este caso, el poder es para representar a una parte en un juicio particular. Si bien el documento que tramita es confuso, es claro que se trata de un documento emitido por un Notario Consular que no utiliza la figura que corresponde, que sería un poder especial para realizar determinados actos con el patrocinio letrado requerido. En todo caso si se puede extraer de dicho documento, cual es la voluntad del usuario, y en estos casos, está en juego el derecho al acceso a la justicia como un valor relevante. Si es un mandato dado a una persona que no es abogada, por supuesto, esa persona requerirá para actuar del patrocinio de un abogado para ese efecto, tal y como sucede en el caso en cuestión. De ahí que no se puede presuponer mala fe del gestionante, en representación de un supuesto heredero, en acudir frente a un notario a abrir una sucesión en sede notarial, tal y como consta a folio 48, firma de la gestionante aparece autenticada por un abogado a folio 49. De todo esto, podemos concluir que hay bases suficientes para presuponer que la persona que viene ante el notario, a pedir acceso a la justicia, sea que se le tramite un sucesorio, presenta elementos suficientes como para que se pudiera dar trámite, e iniciar el procedimiento, en el tanto se hagan las correcciones del caso de los documentos. Es claro entonces que el proceso no se abre

con los documentos idóneos, los cuales deben de ser corregidos durante el mismo. Pero no se puede decir que se trate de un documento absolutamente ineficaz para negar el acceso a la justicia, a quien de conformidad con el artículo 21.1 del Código Procesal Civil alega tener una relación jurídica con la pretensión. Lo contrario sería no observar la doctrina del artículo 20.4 del Código Procesal Civil vigente, que indica que "**los poderes especiales judiciales otorgados en el extranjero se regirán por las normas de derecho internacional. Será válido el otorgado por cualquier medio que garantice su veracidad**". No se puede por lo tanto dudar de la veracidad de ese poder, y el no tramitar la gestión por parte del apoderado, podría implicar violentar el derecho a acceso a la justicia. No obstante, si era el deber del notario, en su función asesora y verificadora, pedir las aclaraciones y correcciones de estos documentos, a efecto de que el expediente se llevara con el mayor orden y claridad.

Si bien la solicitud formal de apertura al sucesorio ab intestado donde se ruega al notario abrir el expediente, debería ser el documento que inicia el expediente, y hay una falta por su mala colocación, no se puede dudar de que la actuación del notario presenta, ante el mérito de los autos, suficientes elementos como para detectar el interés que tiene un supuesto heredero de iniciar en Costa Rica un procedimiento sucesorio por vía notarial. No debe olvidarse que es la responsabilidad del notario, dar la asesoría adecuada a efecto que a través del proceso, todos los elementos queden aclarados. Y esto se haría, conforme van apareciendo los demás herederos legítimos, de los cuales se tiene noticia, y se espera acudan a manifestar su posición con respecto al proceso que inicia. De esta forma, a la altura de este proceso, se determinan errores graves del notario, pero no de tal magnitud, que se pueda presuponer una intención de perjudicar a los herederos o autorizar documentos falsos, contexto al que se refiere el artículo 146 del Código Notarial.

SEGUNDO: Indica la ad quo se no encuentra en la copia del expediente 0001-2015, ninguna acreditación del señor [Nombre 001] que lo legitime para solicitar la apertura del proceso de marras; lo que sin lugar a dudas se extraña en la presente litis cuyo elemento esencial es la forma procedimental, haciendo eco del procedimiento regulado en la normativa notarial que indica que **la intervención del notario deberá ser requerida en forma personal y esta gestión se hará constar en un acta, con la que se iniciará el expediente respectivo**, justo es el requerimiento esencial que posibilita la apertura del expediente, no sólo se extraña en la actuación notarial de la presente litis la adecuada ejecución del procedimiento sino la evidente inobservancia por parte del encausado de la forma legal en su actuar. Al respecto es importante hacer notar el objetivo del proceso sucesorio, tal y como lo indican los artículos 115, 126 del Código Procesal Civil, antes transcritos, es que a través del procedimiento se aclaren y demuestren quienes son los legítimos herederos.

De la inspección de estos artículos, podemos concluir que la legitimidad para promover el sucesorio toda persona que demuestre tener interés legítimo. El sucesorio lo inicia una persona que se dice ser hijo del causante, no obstante, lleva razón el ad quo, en el sentido de que esa persona no da plena prueba de su calidad de heredero, porque no ha demostrado su condición de hijo del causante, salvo la declaratoria de esa condición dada ante el [Nombre 007] en los Ángeles, de esta forma, si bien hay suficientes elementos para dar un indicio de que esta persona si es hijo, ya que aporta el certificado de defunción, lleva sus apellidos, y además así lo declara ante el Cónsul, quien como jurista y en el ejercicio de sus deberes de identificación, quien debió haber tenido a la vista el documento de identidad, donde se puede suponer consta quienes son los padres del declarante. La pregunta es si hay elementos suficientes para tenerlo como legitimado, porque claro está, no hay constancia de su calidad de heredero, la cual además es el resultado del proceso. De ahí que el notario no haya actuado con la mejor pericia, al no haber pedido, los documentos que demuestren la calidad de heredero del que se dice ser hijo del causante, pero no hay elementos que permitan romper la presunción de que el interesado está legitimado a que se inicie un proceso cuyo objetivo es tener por demostrado su calidad de heredero.

SEGUNDO: Indica el ad quo con razón, que el notario no cumplió la normas de procedimiento expreso, que establece la estructura de forma y actuación mediante etapas precluidas de la actividad judicial no contenciosa, en particular el artículo 130 del Código Notarial, pues no inició con la **rogación**, pues un elemento esencial de la función notarial el actuar a petición de parte, lo que es expresamente requerido en la norma procedimental de este tipo de actuación, siendo que de la prueba aportada a litis, se evidencia que el documento intitulado "Acto inicial de Apertura" responde al nombramiento de Albacea Provisional, y no a la solicitud rogada de la parte legitimada para solicitar sus servicios. Al respecto el ad quo, no sin razón, consideró que es clara la norma contenida en el artículo 130 del Código Notarial, pues es evidente que la actuación en este tipo de actos **debe** iniciar con la **rogación** pues un elemento esencial de la función notarial el actuar a petición de parte, lo que es expresamente requerido en la norma procedimental de este tipo de actuación, siendo que de la prueba aportada a litis, se evidencia que el documento intitulado "Acto inicial de Apertura" responde al nombramiento de Albacea Provisional, y no a la solicitud rogada de la parte legitimada para solicitar sus servicios.

No obstante, en este caso no se demuestra mala fé del notario en esta actuación, el expediente donde lleva el sucesorio da prueba suficiente del interés del supuesto heredero para que dicho notario abriera la sucesión de su padre en Costa Rica, ya que la mayoría de los bienes se encuentran aquí. De esta forma, no hay controversia en la existencia de esa falta, la cual el mismo notario reconoce. Consta a folio 48 la solicitud de apertura de sucesorio ab intestato, con fecha anterior al auto de apertura, sea 16 de

marzo de 2015. El centro del recurso de apelación es en la determinación de la gravedad de la falta y la pena.

TERCERO: Indica el ad quo que, partiendo del orden cronológico de las actuaciones contenidas en el expediente 0001-2015 objeto de la presente litis, se debería partir del Poder otorgado por el "supuesto hijo legítimo" (según manifestación expresa del encausado a folio 101 primer párrafo), en cual partiendo del supuesto del Poder Especial otorgado a Laura Gómez Murillo, éste hubiese fenecido con la elaboración del documento intitulado "Solicitud de Apertura del Sucesorio" de fecha 16 de marzo del 2015 (f, 48 y 49), o al menos, no sería fundamento para el nombramiento de la apoderada como Albacea Provisional, nombramiento que se realiza mediante el "Auto Inicial de Apertura" de fecha 19 de marzo del 2015.

Al respecto, debe de partirse de lo indicado en el Código Procesal Civil:

126.3 Resolución inicial. Cumplidos todos los requisitos se decretará la apertura del procedimiento sucesorio y se dispondrá el emplazamiento por quince días a los sucesores e interesados para que comparezcan a aceptar la herencia y hacer valer sus derechos. La publicación se hará por una vez en el Boletín Judicial. El emplazamiento será notificado a los sucesores cuyos nombres y dirección consten en el expediente. Se llamará al albacea testamentario o, en su defecto, se designará al que actuará hasta la conclusión del sucesorio. Deberá aceptar el cargo tácita o expresamente dentro del plazo de tres días y si no lo hace se designará a otra persona. Se proveerá lo concerniente a la representación de los ausentes, a las personas menores de edad o a las personas con capacidades especiales.

De esta forma, es procedente designar un albacea para continuar el procedimiento. Para la designación de ese albacea, debe revisarse lo dispuesto en el Código Civil:

ARTÍCULO 542.- El testador puede nombrar albaceas propietario y suplente; si elige varios propietarios o varios suplentes, sólo ejercerá el cargo uno de ellos, llamándolos por el orden en que estén nombrados.

Cuando falte albacea testamentario, los herederos y el cónyuge, en junta general convocada a instancia de interesado, nombrarán albacea propietario y suplente, y se tendrán por tales los que obtengan mayoría de votos; en caso de empate, decidirá el Juez. Este mismo procedimiento se seguirá en el caso de segundas elecciones, y de remoción o separación.

ARTÍCULO 543.- Mientras no se verifique el nombramiento de albacea definitivo, no habiendo albacea testamentaria o no pudiendo éste entrar a ejercer sus funciones desde que se inicie el juicio de sucesión, el Juez elegirá uno provisional, necesariamente

entre los interesados en la sucesión, prefiriendo en igualdad de circunstancias al cónyuge sobreviviente, al padre o madre del difunto.

En los asuntos en que el albacea provisional tenga interés propio que esté en contradicción con el de los demás interesados en la sucesión, el Juez nombrará un albacea específico que lo reemplace.

ARTÍCULO 544.- El albacea provisional cesará de serlo cuando el albacea testamentario o definitivo acepte el cargo. Puede removerlo el juez a solicitud de parte interesada, por falta a cualquiera de sus obligaciones.

ARTÍCULO 545.- No podrán ser albaceas:

1.- Quienes no puedan obligarse.

2.- Quien tenga domicilio fuera de la República y quien haya sido condenado una vez o haya sido removido por dolo en la administración de cosa ajena.

(Así reformado por el artículo 79 de la Ley de Igualdad de Oportunidades para Personas con Discapacidad No.7600 de 2 de mayo de 1996)

Del análisis de esta normativa queda claro que el nombramiento del albacea definitivo corresponde a la junta de herederos (Art. 542) y mientras esto no sucede, corresponde al juez nombrar a uno provisional, necesariamente entre los interesados de la sucesión (Art. 543) el cual deberá tener su domicilio dentro de la República (Art, 545), de ahí que no se puede reprochar la decisión del notario en elegir a la persona a la cual el presunto heredero y presunto legitimado a iniciar este proceso ha demostrado confianza dándole un poder para que lo represente. Si bien, se da la ausencia el cónyuge sobreviviente, de cuya existencia da fe del certificado de defunción, la misma por ser residente extranjera no podía ser tomada en cuenta para ser nombrada como albacea. A esta etapa del proceso, no puede establecerse que el procedimiento iniciado tenga como objeto perjudicar a alguna de las partes, como el cónyuge superviviente, no obstante no aparece dentro de la lista de presuntos herederos, situación en la que ha sido omiso del notario, como parte imparcial, de acreditarla. Se debe partir de la presunción de inocencia, y el respeto a la persona del notario, de quien debe presumirse, hasta que no se demuestre lo contrario, que como jurista que es o debe ser, actúa de buena fe, y con pericia en el ejercicio de sus funciones, que en este caso son equivalentes a las jurisdiccionales, garantizando el acceso a la justicia de las partes. Lo que sí procede, de conformidad con el artículo 126.3 del Código Procesal Civil, es que en esta etapa, el emplazamiento se notifique a los sucesores cuyos nombres y dirección consten en el expediente, situación que no se ha cumplido aún, ya que las actividades del notario fueron suspendidas por este proceso disciplinario.

CUARTO: El ad quo indica, dentro de los reproches que hace el notario que, del expediente de actividad judicial no contenciosa número 0001-2015, del notario encausado, se aprecia que el mismo inicia con la publicación del edicto en el Boletín Judicial número 65, de fecha 6 de abril del 2005; si bien cronológicamente el orden de la documentación no responde a lo solicitado formalmente, se aprecia que tampoco responde a los requerimientos de fondo establecidos normativamente para la actuación denunciada. Así las cosas, en el edicto de marras el cual fue debidamente redactado por el Notario encausado (f. 44), expresa que el **domicilio** del causante, es en "San Bernardino, California, Estados Unidos de América", si bien el encausado manifiesta en sus alegatos la interrelación de aplicación del artículo 905 del Código Procesal Civil, el supuesto en cuestión difiere en forma evidente del caso de análisis, pues el proceso sucesorio de un extranjero residente fuera del país se está abriendo aquí y no se está aplicando o inscribiendo mediante el exequátur exigido la resolución de adjudicación realizada en un proceso extranjero de aplicación en el país. Esta situación es compleja (...). Al respecto el ad quo indica que debe tomarse en consideración que el alcance de la publicación del edicto que menciona el artículo 905 del Código Procesal Civil se avoca a poner en conocimiento a los ciudadanos y residentes en el territorio nacional, de los efectos de un acto judicial extranjero con efectos en nuestro territorio, lo que difiere en forma sensible del efecto de la publicación de un edicto de un acto de disposición de bienes que implica necesariamente eventuales alcances en el domicilio del causante.

Se pueden detectar faltas del notario tales como que el edicto se encuentra mal ubicado además en el expediente. No obstante, la publicación del edicto necesariamente debía indicar lo que indica en el poder de la que inicia la gestión, de que el causante es residente de los Estados Unidos, como lo que indica el acta de defunción. No podría ser de otra manera, ya que en ese caso estaría el notario actuando en contraposición del mérito de los autos. El procedimiento disciplinario en cuestión se inicia precisamente por la publicación del edicto, que llama la atención a la denunciante, en el sentido de que el notario se está arrogando una competencia que no le corresponde, pues el causante es residente de otro país, por un posible quebrantamiento de la **competencia territorial** conferida al fedatario público (folio 21).

Sobre el domicilio del causante, y la competencia del Notario para conocer la sucesión, en materia de Derecho Internacional Privado, la competencia puede ser prorrogada por las partes, si muestran interés en que un procedimiento se lleve por motivo de conveniencia en un Estado y no en otro. El motivo fue que el causante tenía domicilio normalmente en el país, y su arraigo se demuestra con el hecho de que a través de una sociedad, que supuestamente le pertenecía, había adquirido varias propiedades en el país. De ahí que en este caso, no se demuestra la existencia de falsedad alguna en estos errores, sino más bien, el conocimiento de un caso muy complejo. De los documentos queda claro la existencia de un fallecimiento, la cual se demuestra a través de documentos cuya validez no se ha cuestionado, y el interés de un supuesto heredero de

que se abra la sucesión en Costa Rica, interés manifestado a través de documentos públicos, que demuestran su deseo de que una apoderada, María Laura Gómez Murillo, proceda a abrir el sucesorio en el país ante una notaría de su elección, que no cabe la menor duda, es la del notario Umaña Balser. Sobre la competencia internacional, el Derecho Internacional Privado busca encontrar siempre la solución más justa y conveniente a la hora de resolver situaciones de conflicto de normas o como en este caso, de jurisdicciones. La razón de ser del Derecho Internacional Privado es precisamente en este caso, resolver, ante un elemento internacional, cual es el tribunal más conveniente para dirimir el asunto. De ahí que los puntos de conexión sean el domicilio del causante, el lugar donde se encuentren la mayoría de los bienes o el lugar donde murió.

Para resolver el asunto, si hay competencia de los tribunales costarricenses para conocer el asunto, deben de integrarse los artículos 129, 130, 131 y 133 del Código Notarial con lo dispuesto en el Código Procesal Civil, especialmente porque el artículo 133 antes mencionado indica que para todos los efectos legales, las actuaciones de los notarios en asuntos de su competencia tendrán igual valor que las practicadas por los funcionarios judiciales. De ahí que deben analizarse los siguientes artículos del Código Procesal Civil, los cuales mantienen los mismos principios que el código anteriormente vigente.

ARTÍCULO 11.- Competencia internacional

11.1 Competencia del tribunal costarricense. Son competentes los tribunales costarricenses cuando así lo determinen los tratados internacionales vigentes. Además, lo serán si:

1. El demandado, cualquiera que sea su nacionalidad, estuviera domiciliado en Costa Rica. Se presume domiciliada en Costa Rica la persona jurídica extranjera que tuviera en el país agencia, filial o sucursal, pero solo respecto de los actos o contratos celebrados por ellas.
2. La obligación debe ser cumplida en Costa Rica.
3. La pretensión se funda en un hecho, acto o negocio jurídico ocurrido, celebrado o con efectos en el territorio nacional.
4. Las partes así lo han establecido contractualmente, siempre que alguna de ellas sea costarricense y al mismo tiempo exista algún criterio de conexión con el territorio nacional.

11.2 Competencia exclusiva. Son competentes los tribunales costarricenses, con exclusión de cualquier otro, para conocer de las siguientes pretensiones:

1. Reales o mixtas relativas a muebles e inmuebles situados en Costa Rica.

2. Contra personas jurídicas inscritas en Costa Rica que afecten su constitución, validez, disolución o sean relativas a decisiones o acuerdos de sus órganos.

3. Cuando las partes sean costarricenses o extranjeros domiciliados en el país, siempre que sus efectos y ejecución deban darse en Costa Rica.

11.3 Incompetencia internacional. Los tribunales costarricenses deberán declararse incompetentes de oficio cuando:

1. Se haya formulado demanda o solicitado ejecución respecto de sujetos o bienes que gocen de inmunidad conforme a las normas del derecho internacional.

2. En virtud de tratados o convenios internacionales, el asunto se encuentre atribuido con carácter exclusivo a la jurisdicción de otro Estado.

3. El asunto no le sea atribuido de acuerdo con las disposiciones establecidas en este artículo. No obstante, a pesar de la inexistencia del factor de conexión, si el tribunal no declinó de oficio su competencia, el demandado podrá prorrogarla tácita o expresamente.

De esta normativa, en especial 11.1.2, en el tanto debe de anotarse en Costa Rica cuales son los nuevos socios de la persona jurídica costarricense en cuestión, 11.2.1. y 11.2.2., por la misma razón que la anterior, se trata de una sociedad inscrita en Costa Rica, donde también deben estar acreditados los socios a través de los libros que las sociedades costarricenses lleven, y los registros de socios que se ordenen llevar en el país, y 11.3.3. que faculta que las partes prorroguen la jurisdicción en el país, si así lo desean y no hay intención fraudulenta en eso, sino motivos de conveniencia legítimos. Es claro que el objeto de la sucesión no son bienes inmuebles, sino bienes muebles, las acciones de una sociedad inscrita en Costa Rica, dicha sociedad tiene obligaciones frente al Estado Costarricense, los acuerdos que tomen sus accionistas deben de inscribirse en el país. De ahí que podría interpretarse que hay suficientes elementos para considerar conveniente que los tribunales del país sean los competentes para conocer la sucesión. A estas alturas del proceso no se logró demostrar si el causante vivía en el país, previo a trasladarse a los Estados Unidos, lo que si se ha demostrado es que el objeto de la sucesión, por ahora, son acciones de una sociedad costarricense, y es necesario que el órgano principal de la misma, la asamblea de accionistas pueda operar. Razones por las cuales hay suficientes elementos para constatar la conveniencia de la competencia de los tribunales costarricenses. Un motivo por el cual la sucesión se lleva normalmente en el domicilio del causante, es que ahí se encuentran los acreedores y los herederos. Por ejemplo, en este caso, se sabe del certificado de defunción, que el causante tenía esposa, quien no se ha apersonado al proceso. No obstante, no hay elementos suficientes para indicar que no hay competencia para conocer este sucesorio, si las partes, los herederos prefieren que se realicen en el país, más que el inciso 11.2.3.

permite esa prórroga, la cual podrá ser conveniente a la luz del artículo siguiente a analizar.

El ARTÍCULO 135. del Código Procesal Civil regula una materia de interés en este caso: Sucesión en el extranjero

135.1 Eficacia de las adjudicaciones efectuadas en el extranjero. Si una persona domiciliada en el extranjero dejara bienes en Costa Rica y se hubiera seguido proceso sucesorio en el exterior, serán válidas aquí las adjudicaciones y demás actos legales realizados, siempre que se haya tramitado por quienes tengan derecho de hacerlo y se haya procedido conforme a las leyes de aquel lugar.

135.2 Procedimiento. Para dar eficacia en Costa Rica a las particiones hechas en el extranjero, será necesario que el interesado, previo el exequátur de ley, solicite al tribunal del lugar donde se encuentren los bienes o la mayor parte de estos, que convoque a quienes, según las leyes del país, pudieran perjudicar las adjudicaciones, transmisiones o actos realizados en el domicilio de la sucesión. Para tal efecto, se seguirá el procedimiento de convocatoria establecido para la sucesión judicial nacional. Si transcurrido el plazo nadie se presentara o si existiendo oposiciones estas fueran desestimadas, se aprobará lo dispuesto en el extranjero. Las oposiciones que se formulen se dilucidarán por el procedimiento incidental. Si se estimara la oposición, se procederá conforme corresponda al mejor derecho reclamado, y se cumplirá lo dispuesto en el extranjero solo en la medida en que no resulte afectado por la decisión del tribunal nacional.

135.3 Reclamos contra la sucesión domiciliada en el extranjero. Los acreedores de una sucesión radicada en el extranjero podrán demandar en Costa Rica, cuando tuvieran una garantía real o equiparada, el deudor hubiera renunciado válidamente su domicilio, o se trate de ejecutar una sentencia obtenida en el domicilio de la sucesión.

Los demás acreedores deberán formular su reclamo ante el tribunal que conoce del proceso. No obstante, mientras se apersonan donde corresponde podrán solicitar el embargo de bienes u otras medidas cautelares. El acreedor embargante no podrá ser perjudicado por la adjudicación o el pago hecho con el bien embargado a otro acreedor en el extranjero, sino después de que se declare, según las leyes costarricenses, que el derecho reconocido en el extranjero, por su naturaleza, es de mejor condición.

De la inspección de este artículo, queda claro que es más fácil concluir un proceso en el país, cuando los bienes se ubican acá, ya que las resoluciones surten efectos de forma directa y no es necesario el exequátur. No obstante, no lleva razón el apelante en el sentido de que sería imposible ejecutar el exequátur, simplemente deben de cumplirse los requisitos aquí señalados en el artículo 135.2 antes citado. De esta forma, no puede concluirse de que el notario no tuviera competencia para conocer el sucesorio en el país,

ya que precisamente un supuesto heredero da noticia de la muerte del causante, aporta certificaciones en ese sentido al notario, va al consulado respectivo y emite un documento público del cual se puede constatar su voluntad de prorrogar la competencia a la jurisdicción costarricense dando información de puntos de conexión para ese fin válidos, como que el causante antes de enfermarse vivía en Costa Rica y que se trasladó a su país para recuperarse donde murió, y que la mayoría de bienes se encuentran en nuestro país. El hecho de que el edicto indicara el domicilio extranjero no constituye una violación de la fe pública, más bien, corresponde a los méritos de los autos, como el certificado de defunción y el poder hecho por el supuesto heredero. La finalidad del edicto es informar en el país de la apertura del sucesorio, para que los eventuales acreedores, herederos e interesados legítimos puedan acudir al mismo. La información sobre su domicilio en Estados Unidos no confunde a estos interesados sino les hace ver con mayor claridad que se trata del ciudadano norteamericano que conocían, y no de un Inglés o persona de otra nacionalidad. El cuidado que tiene que tener en estos casos, el notario, por su deber de imparcialidad y por ejercer una función tradicionalmente jurisdiccional cuyos fines están claramente reglados por la ley, es verificar que quienes accionan sean herederos, y que todos estén de acuerdo, pero no puede suponerse, por ejemplo que al no tener como parte a la esposa, esa era su intención de perjudicarla, ya que el sucesorio está apenas iniciando, y no puede por lo tanto determinarse situaciones de mala fe o parcialidad del notario, en perjuicio de alguna parte, y bajo el principio de inocencia, debe de suponerse lo contrario, la buena fe, como principio general del derecho se presume, salvo que hayan indicios que puedan desvirtuar esta suposición, los cuales no se han determinado. De esta forma, del análisis se determina que el asunto en cuestión es sumamente complejo por los elementos de derecho internacional privado a analizar, y que ante esa complejidad, habían elementos suficientes como para tener a una parte legitimada, que alega ser supuesto heredero, para iniciar el sucesorio de bienes inscritos en Costa Rica, como son las acciones de una sociedad costarricense. El procedimiento sucesorio tiene la finalidad de constatar a través del mismo, los herederos y bienes a adjudicar, y la culminación del proceso, que en este caso podría ser la venta de bienes inscritos en el país, la adjudicación de los herederos como accionistas, y las decisiones que la asamblea general de socios de la sociedad costarricense deba de tomar, para culminar los intereses de los herederos y su eventual pretensión de suceder al causante en su posición de socio.,

SOBRE LA VALORACION DE LAS FALTAS: Sobre este aspecto, el ad quo determina que el notario violentó sus deberes referidos a los s incisos e) y k) del artículo 34 del Código Notarial, no se puede colegir que el Notario en la Actividad Judicial no Contenciosa no puede habilitar supuestos que no están expresamente determinados, pues si bien el artículo 129 del Código Notarial no es taxativo sí sujeta dicha actuación a los preceptos normados en los alcances: "*...e) Entablar y sostener, con facultades suficientes, las acciones, gestiones o recursos autorizados por la ley o los reglamentos, respecto de los*

documentos que haya autorizado. (...) k) Realizar las diligencias que le encomienden autoridades judiciales o administrativas, de acuerdo con la ley...."

A luz de las faltas que determinó el ad quo, éste concluye que a la luz del artículo 139 del Código Notarial se entenderá falta grave en los casos en que la conducta del Notario perjudique a las partes, terceros o la fe pública, así como cuando se incumplan requisitos, condiciones o deberes propios del ejercicio del notariado.

La interpretación del artículo 139 del Código Notarial, en el sentido de que se considera falta grave en todos los casos, aunque no haya perjuicio de las partes, terceros o la fe pública, pero que se constate que se incumplan requisitos, condiciones o deberes propios del ejercicio del notariado, es considerada por esta cámara como una interpretación válida desde el punto de literalidad, pero es importante determinar si existen otras interpretaciones que fueran más adecuada al bloque de legalidad. Para ello el siguiente considerando incluye un marco interpretativo para el artículo 139 y siguientes del Código Notarial, que se considera más adecuado aplicar en este caso en concreto.

B) ASPECTOS RELEVANTES PARA LA INTERPRETACIÓN DEL DERECHO NOTARIAL DISCIPLINARIO.

Para la determinación de los principios generales del régimen disciplinario notarial, es decir el Derecho Disciplinario Notarial, es imprescindible partir de la observancia de los Derechos Humanos y garantías establecidas en la Constitución Política. A la luz de ese marco superior, debe analizarse la normativa sancionatoria del Código y encontrar cuál es la interpretación más adecuada de la normativa, para resolver un caso concreto.

PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES INFORMANTES DEL DERECHO DISCIPLINARIO NOTARIAL:

En la resolución 2016-2057 la Sala Constitucional reiteró su línea jurisprudencial en torno a la aplicación de los principios del derecho penal al derecho administrativo sancionador, como manifestaciones del ius puniendi del Estado, y señaló expresamente cuáles son los principios aplicables al derecho administrativo, principios todos recogidos en normas constitucionales, y en su sentencia No. 2006-013329 de las 17:32 hrs. del 06 de setiembre de 2006. Al respecto, la Sala Constitucional consideró los siguiente principios básicos:

A.- Principio de Utilidad: "...[En los Estados democráticos, se estima que ese poder punitivo es y debe ser la última ratio, lo que obliga a un uso prudente y racional del sistema sancionador. De esta forma se acepta que no sólo el Estado no puede pretender resolver todos los problemas de los ciudadanos y de la sociedad en general a través de la sanción, sino que tampoco puede tener poderes ilimitados para hacerlo. En ese

sentido se habla del principio de utilidad, que exige la relevancia del bien jurídico tutelado y la idoneidad del medio para tutelar ese bien jurídico. Toda prohibición sin estos elementos se considera injustificada e ineficaz. La potestad sancionadora no es pues, un fin en sí misma, sino un medio para hacer más eficaz el ejercicio de otras potestades que el ordenamiento atribuye a la Administración para satisfacer intereses generales. (Sentencia 2000-08191 de las quince horas tres minutos del trece de setiembre del dos mil)

B.- Límites Constitucionales : El Derecho de la Constitución impone límites al derecho sancionador, que deben ser observados tanto en sede penal como en la administrativa y en la notarial; ciertamente, en este último caso con determinados matices que se originan en la diversa naturaleza de ambos. La Sala al respecto señala:

"Como reiteradamente ya ha señalado esta Sala, al menos a nivel de principios, no puede desconocerse una tendencia asimilativa de las sanciones administrativas a las penales, como una defensa frente a la tendencia de liberar -en sede administrativa- al poder punitivo del Estado de las garantías propias del sistema penal. Siendo innegable que las sanciones administrativas ostentan naturaleza punitiva, resulta de obligada observancia, al menos en sus líneas fundamentales, el esquema de garantías procesales y de defensa que nutre el principio del debido proceso, asentado principalmente en el artículo 39 de la Constitución Política, pero que a su vez se acompaña de las garantías que ofrecen los artículos 35, 36, 37, 38, 40 y 42 también constitucionales. Concluyendo que : "...se reitera, pues, los principios que de ella se extraen son de estricto acatamiento por las autoridades encargadas de realizar cualquier procedimiento administrativo que tenga por objeto o produzca un resultado sancionador."

C.- Aplicación de los principios de legalidad, tipicidad y culpabilidad . Corolario de lo anterior es que la Sala Constitucional se ha pronunciado a favor de la aplicación, aunque ciertamente con variaciones, de los principios rectores del orden penal al derecho administrativo sancionador, de manera que resultan de aplicación a las infracciones administrativas mutatis mutandis los principios de legalidad, tipicidad y culpabilidad propios de los delitos." (Sentencia 2000-08193 de las quince horas cinco minutos del trece de setiembre del dos mil) "

El Principio de Tipicidad en Materia Disciplinaria Administrativa

Las particularidades de la aplicación del principio de tipicidad en esta materia fueron resumidas por la Sala Constitucional en sentencia No. 2011-6976 de las 13:22 hrs. del 27 de mayo de 2011, aplicando los siguientes lineamientos:

A.- Necesidad de una mayor flexibilidad: Se consideró que la aplicación de un principio como el de la tipicidad del delito solo resulta factible si se hace con matices. El derecho administrativo sancionador no protege el orden social en abstracto, y dada la gravedad

de sus sanciones, debe excluir, por su generalidad, toda posibilidad de referencia a los llamados conceptos jurídicos indeterminados, o las cláusulas abiertas o indeterminadas; si la conducta no está plenamente definida no hay pena.

Por el contrario, en el derecho administrativo sancionador, a la Administración le está encomendada la salvaguardia de una generalidad de intereses así como la sanción de aquellas conductas que de alguna forma los perjudiquen. Por esa diversidad, resulta jurídicamente imposible elaborar una descripción exhaustiva y cerrada de todas y cada una de las conductas que podrían constituir una infracción. Se ha considerado que una labor tendente a tan irrealizable meta generaría, más bien, un severo daño al cabal cumplimiento de la labor protectora y fiscalizadora de la Administración, porque con seguridad dejaría por fuera muchas conductas contrarias a los intereses cuyo cuidado le compete, es decir, la mayoría de ellas quedaría impune.

Pero esta flexibilidad presenta un límite. Como señaló la Sala en el voto número 2000-08193, no cabe la simple habilitación legal, si esta carece de un contenido material propio que delimite los ilícitos administrativos y las correspondientes consecuencias sancionatorias.

La Tipicidad y Antijuricidad en la normativa sancionatoria del Código Notarial

Es importante, integrar la normativa del Código Notarial con el ordenamiento jurídico referido al Régimen Disciplinario, a efecto de encontrar la interpretación mas adecuada de sus normas. El problema se hace mas importante porque hay 3 artículos que establecen tipos muy amplios, que por esa amplitud podrían llevar a generar una incongruencia, como que en todo caso que objetivamente hay un incumplimiento de deberes, la falta debe considerarse grave.

El primero es el artículo 139 del Código Notarial presenta una redacción oscura, que puede llevar a interpretar que sería grave cualquier falta que implique una inobservancia de las obligaciones definidas por ley o cualquier autoridad pública.

Al respecto, el artículo 139 en su párrafo segundo indica: **Existirá falta grave y, por consiguiente, procederá la suspensión en todos los casos en que]...[, así como cuando se incumplan requisitos, condiciones o deberes propios del ejercicio del notariado, contemplados en las leyes o resultantes de las disposiciones emanadas de las autoridades públicas, en el ejercicio de competencias legales.**

Este tipo muy abierto se reitera en el artículo 143, que castiga con suspensiones de hasta un mes, de acuerdo con la **la importancia y gravedad de la falta, cuando:**

]..[b) No acaten los lineamientos, las directrices ni las exigencias de la Dirección o de cualquier otra autoridad competente para emitirlos.

y en el 144 que impone a los notarios suspensión de uno a seis meses, según la gravedad de la falta, cuando:

e) Incumplan alguna disposición, legal o reglamentaria, que les imponga deberes u obligaciones sobre la forma en que deben ejercer la función notarial.

La interpretación de esta normativa en el sentido de que cualquier incumplimiento de alguna disposición legal o reglamentaria que imponga deberes y obligaciones sobre la forma en que deban ejercer la función notarial, llevaría un sin sentido, ya que no podría aplicarse el principio de proporcionalidad que exigen la imposición de las penas, cuya finalidad es precisamente incentivar al funcionario público a que conozca y cumpla a cabalidad sus obligaciones y derechos. El crear una creencia de que el derecho sancionador notarial es injusto y represivo, podría ayudar a generar un gran temor en los notarios a observar la normativa, pero deterioraría la fé en el derecho y el principio de utilidad garantizado en nuestro Estado de Derecho Republicano.

De ahí que, para cumplir con los principios informantes del Derecho Administrativo Sancionador, derivados de nuestra Constitución Política, sea necesaria una integración e interpretación de estas normas, que permita primero hacer una distinción entre falta leve y falta grave, de conformidad con el artículo 139 del Código Notarial, y una distinción entre el tipo y sanción que corresponde al artículo 143 en relación al 144 del citado código.

Procede entonces interpretar e integrar la normativa antes vista, buscando la interpretación mas adecuada. Para ello debe analizarse el artículo 139 del Código Notarial, que establece las clases de sanciones. Este artículo establece:

Artículo 139°.- Clases de sanciones. *Las sanciones pueden consistir en apercibimiento, reprensión y suspensión en el ejercicio de la función notarial.*

El apercibimiento y la reprensión procederán en caso de falta leve, según su importancia.

Existirá falta grave y, por consiguiente, procederá la suspensión en todos los casos en que la conducta del notario perjudique a las partes, terceros o la fe pública, así como cuando se incumplan requisitos, condiciones o deberes propios del ejercicio del notariado, contemplados en las leyes o resultantes de las disposiciones emanadas de las autoridades públicas, en el ejercicio de competencias legales.

El párrafo segundo de este artículo puede ser interpretado, como que el mismo considera faltas graves:

" [...]en todo caso[...cuando se incumplan requisitos, condiciones o deberes propios del ejercicio del notariado, contemplados en las leyes o resultantes de las disposiciones emanadas de las autoridades públicas, en el ejercicio de competencias legales."

Esta interpretación sería contraria a los principios generales del derecho disciplinario antes indicado. Otra interpretación, mas en acuerdo con dichos principios, sería que este párrafo introduce el **principio de antijuricidad**, es decir la actuación del notario para ser considerada falta grave, debe requerir que se hayan causado, en el ejercicio de sus competencias legales, daño a las partes y terceros, o a la fe pública, **y además**, debe de ser la conducta antijurídica, es decir, debe implicar un incumpliendo de requisitos, condiciones o deberes propios del ejercicio del notariado definidos en el bloque de legalidad.

Análisis de Culpabilidad

El Código Notarial, si bien indica que en el régimen disciplinario busca responsabilizar a los notarios por sus actuaciones, no presenta normas que definan como hacer el análisis de culpabilidad a la hora de imponer sanciones. No obstante, siguiendo el principio de proporcionalidad, reiteradamente indica que las penas se graduarán, según la importancia y gravedad de la falta, tomando en cuenta el daño para las partes, terceros y fe pública.

Por su parte, el artículo 149.- del Código Notarial permite al Juzgador tomar ciertos elementos sobre la forma como el notario asumió su responsabilidad, a efecto de reducir la pena. Establece un caso particular, reducción de pena por indemnización. Cuando el notario sancionado o por sancionar, debido a que causó daños y perjuicios, compruebe haber indemnizado de su propio peculio al perjudicado, podrá reducirse la sanción impuesta, a juicio del juzgador. De esta forma, para determinar la gravedad de los daños causados a partes y terceros, se puede considerar aspectos como la preocupación del notario de reducir esos daños, lo que conllevaría a reducir la pena. De igual forma, el artículo 144 inciso a) del citado código además da oportunidades a los notarios a tener una pena reducida o que se excuse la falta, en casos de que después de apercibidos a corregir la falta lo hagan dentro del plazo concedido. De esta forma, es claro que el Código considera relevante la conducta responsable del notario después de cometida la falta, para corregirla, como un elemento para reducir la pena.

No obstante, en cuando a la actuación del notario en el ejercicio de sus funciones, y el grado de culpa en las actuaciones que generaron esos daños y perjuicio, el Código es lacónico. Esto lleva a dos interpretaciones posibles, uno de que se trata de una responsabilidad disciplinaria que no considera grados de culpa, y la otra, que estamos ante una laguna del derecho que debe ser resuelta, a efecto de garantizar la aplicación de la normativa en los términos más coherentes con los principios constitucionales antes vistos.

Al respecto la Sala Constitucional nos recuerda que el análisis de culpabilidad en derecho administrativo difiere del penal. En la resolución No. 2013 – 010819 de las 15:00 hrs. de 14 de agosto de 2013, la Sala Constitucional detalló

“(…) Entre la tipificación de delitos y la de infracciones administrativas median diferencias sustanciales. En este sentido, las normas penales tienen un fin preventivo, de manera que advierten que ejecutar una determinada conducta traerá como consecuencia recibir una sanción concreta; en la mayoría de los tipos penales el resultado es fundamental. Por el contrario, los tipos sancionatorios administrativos son en su mayoría formales, es decir, no atienden necesariamente al resultado. Asimismo, en el tipo penal está absolutamente presente el elemento subjetivo, es decir, la conducta culpable; en los tipos administrativos, la conducta tiene una importancia mucho menor. Si bien algunos tipos de naturaleza administrativa exigen la determinación de dolo o culpa, la regla general es que ello no es necesario (…)” .

No obstante, el asunto debe de verse caso por caso, ya que en todo caso, la restricción o limitación a las garantías fundamentales debe de ser fundamentada para su validez. Esta es la posición más moderna de la Sala Constitucional, donde si bien acepta la tesis de que el análisis de culpabilidad en sede administrativa puede ser menos exigente que en materia penal, ello no lleva a que el mismo se borre del todo, menos de forma no fundamentada. Así, la exigencia de dolo o culpa en el actuar del infractor no es una regla absoluta, misma que puede ser obviada por el legislador, atendiendo a las circunstancias. (Sala Constitucional, resolución número 2017-16208 de las nueve horas quince minutos del 10 de octubre del 2017).

En particular, en el caso de los tipos sancionadores tan abiertos, como el 143 b) y 144 e) del Código Notarial, no podría aplicarse la doctrina que se trata de tipos que no requieren análisis de culpabilidad, por cuanto, no hay fundamentación alguna para eliminar del todo dicho análisis. Esto estaría en contradicción con el hecho de que el Código permite que, siguiendo el principio de proporcionalidad de las penas, se tome en cuenta elementos como el comportamiento del notario referido a mitigar los daños. Visto en su conjunto, la normativa del Código Notarial acude a análisis de aspectos subjetivos para determinar faltas y penas, es decir, debe tomarse en cuenta el comportamiento del notario a la hora de infringir normas y deberes en general.

De ahí que la interpretación mas conforme con los límites y garantías constitucionales, nos llevan a considerar que estamos frente a una laguna del derecho en el Código Notarial, en cuando a normas que regulen cómo hacer el análisis de culpabilidad, laguna del Derecho que debe de ser suplida según los principios generales del Derecho Administrativo, en cuanto a la interpretación de las normas, y en particular del Derecho Administrativo Sancionador, en cuanto al análisis de la culpa .

HACIA UNA INTEGRACIÓN E INTERPRETACIÓN MAS CONFORME CON LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

El primer paso es observar el bloque de legalidad más próximo, que en este caso serían los principios generales del Derecho Administrativo, que en Costa Rica los recoge, de

una forma brillante, nuestra Ley General de la Administración Pública. El segundo paso es revisar, como lo haremos posteriormente, la normativa del régimen disciplinario del Poder Judicial, que informa nuestra actuación como funcionarios judiciales, y se puede aplicar por analogía a los notarios como Jueces de Paz, cuya misión es precisamente, acudiendo a la autonomía de la voluntad, resolver las controversias a través de la voluntad de las partes, y evitando así que las mismas deban acudir a la posición heteroma de un Juez para resolver el conflicto.

Bajo esta marco normativo, una interpretación mas conforme seria considerar que la falta grave existirá en los casos de que la conducta del notario perjudique a las partes, terceros y la fé publica, claro está, en ocasión de un incumplimiento de leyes y disposiciones, es decir por circunstancias que puedan considerarse como antijurídicas. De esta forma se interpretaría que cuando el artículo 139 dice:

"cuando se incumplan requisitos, condiciones o deberes propios del ejercicio del notariado, contemplados en las leyes o resultantes de las disposiciones emanadas de las autoridades públicas, en el ejercicio de competencias legales."

Indica que la falta grave sería aquella:

"En todos los casos en que la conducta del notario perjudique a las partes, terceros o la fe pública" y además, que la conducta sea antijurídica, es decir:

"cuando se incumplan requisitos, condiciones o deberes propios del ejercicio del notariado, contemplados en las leyes o resultantes de las disposiciones emanadas de las autoridades públicas, en el ejercicio de competencias legales."

Esta tesis requiere entonces un estudio para determinar si es la más conforme con el bloque de legalidad, que incluye las garantías constitucionales ya mencionadas. Para ello es necesario continuar con la búsqueda de la normativa que nos dé bases para realizar el análisis de culpabilidad, el cual determina no sólo la existencia de la pena sino también su gravedad. Es decir, al estar ayuno de normativa clara en esa materia el Código Notarial, debe de recurrirse a la integración e interpretación del derecho.

El derecho disciplinario tiene como objetivo hacer responsables a los notarios por sus faltas, de conformidad con el artículo 15 del citado código. A su vez, para este análisis agregamos lo indicado en el artículo del 18 del Código Notarial, el cual define el objetivo y naturaleza jurídica de la rama del derecho que nos ocupa, como derecho disciplinario, pues se trata de hacer responsables a los notarios de sus faltas, a través de las sanciones disciplinarias definidas en el artículo 139 ya citado.

Debido que el Código Notarial es lacónico en cuanto a normativa sobre los principios generales del régimen disciplinario, lo mismo en cuanto a una garantía constitucional

básica del mismo como es el análisis de culpabilidad, es oportuno considerar la doctrina de la Ley General de la Administración Pública, porque en este caso estamos utilizando facultades disciplinarias, en sede judicial. De ahí que hay que construir una teoría de las facultades disciplinarias en sede judicial, y si ésto no fuera posible, lo más próximo sería apoyarse en las facultades disciplinarias en sede administrativa. De igual manera, estamos haciendo una interpretación de un marco normativo de carácter administrativo, ya que los notarios públicos en el ejercicio de su actividad, realizan una función pública, a pesar de no ser servidores públicos, por no formar parte de la planilla del personal del Estado.

Ley General de la Administración Pública nos llama a la necesidad de integrar e interpretar conforme a las garantías constitucionales las normas de derecho administrativo que aplicamos. Esto se desprende de los siguientes artículos de la mencionada ley:

El Artículo 7º. expresamente indica la necesidad de una interpretación e integración al indicar que: "las normas no escritas -como la costumbre, la jurisprudencia y los principios generales de derecho- servirán para interpretar, integrar y delimitar el campo de aplicación del ordenamiento escrito y tendrán el rango de la norma que interpretan, integran o delimitan."

El artículo 8 establece que "*El ordenamiento administrativo se entenderá integrado por las normas no escritas necesarias para garantizar un equilibrio entre la eficiencia de la Administración y la dignidad, la libertad y los otros derechos fundamentales del individuo*".

El Artículo 10.-1. indica que "*La norma administrativa deberá ser interpretada en la forma que mejor garantice la realización del fin público a que se dirige, dentro del respeto debido a los derechos e intereses del particular. 2. Deberá interpretarse e integrarse tomando en cuenta las otras normas conexas y la naturaleza y valor de la conducta y hechos a que se refiere.*"

De esta forma, debemos tener siempre como norte, que el objetivo de la normativa que aplicamos, del Derecho Disciplinario, busca corregir faltas, no imponer penas por imponer penas, sino imponerlas de forma que se alcance su finalidad, que es motivar la corrección y buen ejercicio de notariado; fomentando en los notarios un sentido de responsabilidad por sus actos a través de sanciones, la cuales deben ser siempre razonables y proporcionales, ya que se busca desarrollar una consciencia jurídica de respeto, diligencia y buen servicio a favor del usuario y en general, nuestro sistema notarial (principio de utilidad) . De esta forma esta normativa desarrolla el Principio de Utilidad antes visto.

Siguiendo esta doctrina, e integrándola con el artículo 13.- de la Ley General de la Administración Pública, debemos concluir que el deber del juzgador y el aplicador del derecho disciplinario administrativo, es el tomar la totalidad del ordenamiento jurídico, en especial las normas superiores que lo informan, para resolver un asunto. Al respecto, la Ley General citada nos indica:

Artículo 13.- 1. La Administración estará sujeta, en general, a todas las normas escritas y no escritas del ordenamiento administrativo, y al derecho privado supletorio del mismo, sin poder derogarlos ni desaplicarlos para casos concretos. 2. La regla anterior se aplicará también en relación con los reglamentos, sea que éstos provengan de la misma autoridad, sea que provengan de otra superior o inferior competente.

A esto debe de agregarse, que forman parte del Derecho Disciplinario Administrativo los principios generales del Derecho Administrativo que enumera la Ley General de la Administración Pública, encaminados a un buen ejercicio de las facultades de imperio. De ahí que es relevante en este caso, la doctrina de la Ley General de la Administración Pública recogida en el siguiente artículo:

Artículo 16.-1. En ningún caso podrán dictarse actos contrarios a reglas unívocas de la ciencia o de la técnica, o a principios elementales de justicia, lógica o conveniencia. 2. El Juez podrá controlar la conformidad con estas reglas no jurídicas de los elementos discrecionales del acto, como si ejerciera contralor de legalidad.

De esta forma, a la hora de aplicar el Derecho Disciplinario, debemos acudir también a las reglas unívocas de la ciencia y de la técnica, y a los principios elementales de la justicia, lógica y conveniencia, que aunque sean reglas no jurídicas, se consideran incorporadas en el ordenamiento, e informan en la interpretación de la normativa de carácter disciplinario que debemos aplicar.

Es imprescindible analizar la Ley Orgánica del Poder Judicial, para determinar cuales normas puedan darnos luz sobre los principios generales del derecho disciplinario, aplicado al ejercicio de una potestad de imperio disciplinaria de carácter judicial. De ahí la relevancia de analizar el RÉGIMEN DISCIPLINARIO establecido en la Ley Orgánica del Poder Judicial, que es la normativa más próxima a la materia por dos razones, antes mencionadas: la primera es la más próxima al servicio público que rinde el notariado en general, como jueces de paz, función que es pública aunque ejercida privadamente, ya que disciplinamos el ejercicio de una función pública, tomando en cuenta que es ejercida por profesionales liberales. En un segundo lugar, porque es la normativa más próxima al Tribunal, ya que ejercemos una función disciplinaria en vía judicial.

El artículo de la ley orgánica indica:

Artículo 174.- El régimen disciplinario tiene por objeto asegurar la eficiencia, corrección y decoro de las funciones encomendadas al Poder Judicial y garantizar a los ciudadanos una correcta administración de justicia. Para tales efectos, existirán los mecanismos de control, ágiles y confiables, que sean necesarios.

Se define así con mayor claridad, el objetivo de nuestra competencia, que tiene precisamente por objeto, el asegurar la eficiencia, corrección y decoro de las funciones encomendadas al cuerpo de notarios, buscando garantizar a los usuarios un correcto ejercicio de la misma. Esta norma recoge el principio de utilidad antes visto.

En cuanto las garantías dadas al funcionario, es útil observar que normativa hace mención a la misma. El artículo 175.- de la ley orgánica indica: *Todos los servidores judiciales están sujetos a responsabilidad disciplinaria en los casos y con las garantías establecidos en esta Ley.* Toda vez que el Código Notarial es relativamente lacónico en materia de garantías, es útil tomar como referencia e integrar la normativa notarial con las garantías que recoge expresamente La Ley Orgánica del Poder Judicial, que es una norma muy próxima. Podemos extraer de dicha ley los siguientes principios, que son útiles en nuestra materia:.

A.- El funcionario dentro de sus facultades, puede hacer interpretaciones sobre la normativa que aplica, en el tanto las mismas sean razonables y no contraríen de normas expresas y claras. Esta sería la doctrina que se extrae de la Ley orgánica en el Artículo 199.- que indica: *Será rechazada de plano toda queja que se refiera exclusivamente a problemas de interpretación de normas jurídicas.* Claro esta con la siguiente salvedad que indica dicho artículo:

Sin embargo, en casos de retardo o errores graves e injustificados en la administración de justicia, el Tribunal de la Inspección Judicial , sin más trámite deberá poner el hecho en conocimiento de la Corte Plena , para que esta, una vez hecha la investigación del caso, resuelva sobre la permanencia, suspensión o separación del funcionario.

(Así reformado por el artículo 7° de la Ley N° 7728 de 15 de diciembre de 1997).

Esta norma es relevante, en el sentido de que si un notario realiza un acto haciendo una interpretación sustentada de las normas, este elemento debe de ser considerado relevante a la hora de interpretar si hubo falta o no, o si era necesaria una interpretación más sólida de una autoridad superior que posteriormente deba ser acatada por el notario. En lo demás, este artículo menciona aspectos generales de las faltas como son retardo, errores graves e injustificados en el ejercicio de la competencia, como aspectos generales de las faltas.

B.- El superior puede anular resoluciones disciplinarias cuando presentan vicios graves. Esto siguiendo la doctrina de la ley orgánica en su Artículo 210.- que establece: *El*

Consejo, en alzada, podrá anular la resolución final si estimare que hubo indefensión u otro vicio grave de procedimiento.

Por supuesto, esa reforma no podría ser en perjuicio tal y como se ha pronunciado la Sala constitucional ya que mediante resolución de la Sala Constitucional N° 2193 del 9 de febrero de 2018, se anuló del párrafo anterior el enunciado que disponía: "o que no se impuso la sanción debida sino una notoriamente más leve, según los precedentes de los órganos encargados de aplicar el régimen disciplinario". Posteriormente mediante resolución de la Sala Constitucional N° 009277 del 13 de junio del 2018, se corrigió la parte dispositiva de la sentencia No. 2018-02193 para que se lea correctamente: "Se declara con lugar la acción de inconstitucionalidad. Se anula del artículo 210 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el párrafo que dispone "o que no se impuso la sanción debida sino una notoriamente más leve, según los precedentes de los órganos encargados de aplicar el régimen disciplinario". Por conexidad, también se anula el párrafo 2), del artículo 213, ibídem. En cuanto al artículo 185 de la misma ley, su interpretación y aplicación deberá ajustarse a lo dispuesto en el considerando XIV.")

C.- La General de la Administración Pública debe ser la base para llenar lagunas en materia de Derechos Administrativo Disciplinario. Al respecto, la Ley Orgánica del Poder Judicial, en su *Artículo 197. indica:*

Las sanciones deben ser impuestas por el procedimiento establecido en esta Ley y, a falta de regla expresa, se aplicará la Ley General de la Administración Pública en lo que fuere compatible con la índole de estos asuntos y su tramitación sumaria.

De esta norma se puede extraer, que la Ley General de Administración Pública es la norma a la que remite el Derecho Disciplinario en sede Judicial para llenar lagunas en materia de procedimiento. Esta normativa permite la aplicación de un proceso mas expedito en el caso de sanciones de faltas leves, ya que indica: *Sin embargo, la sanción de advertencia podrá imponerse sin cumplir ese procedimiento; pero, deberá escucharse previamente al interesado.*

D.- Principio de Inocencia, hasta que no se demuestre lo contrario. En lo que corresponde a la calificación de las faltas, la ley orgánica indica lo siguiente:

Artículo 207.- En la calificación de las probanzas, el órgano disciplinario se atenderá a lo que se encuentre consignado en el expediente y, en caso de duda, deberá resolver a favor del servidor, desestimando la causa disciplinaria y archivando el expediente; en ningún caso, podrá imponer más de una sanción por los mismos hechos; y tan sólo se podrán imponer las sanciones que establece esta Ley.

Corolario de lo anterior, es que la necesidad de integrar la normativa notarial disciplinaria con la normativa más próxima, que es la Ley Orgánica del Poder Judicial y

la Ley General de la Administración Pública, con el fin de llenar lagunas y alcanzar una interpretación mas conforme con el bloque de legalidad, en especial las garantías constitucionales. En particular, la Ley General de la Administración Pública puede servir de base para llenar las lagunas de derecho a las que nos enfrentamos, por la carencia de normativa expresa sobre análisis de culpabilidad en el Código Notarial.

LA CULPABILIDAD EN EL DERECHO DISCIPLINARIO DE LA LEY GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN PUBLICA

La Ley Orgánica del Poder Judicial ordena, a efectos de hacer una interpretación correcta a la hora de aplicar el derecho disciplinario, remitirse a la Ley General de Administración Pública en lo que fuere omisa. En general, la Ley Orgánica del Poder Judicial parece también ser lacónica en materia de análisis de culpa que exige la Constitución Política. De ahí deben de tomarse en consideración los siguientes artículos de la Ley General de la Administración Pública:

De la Responsabilidad Disciplinaria del Servidor

Artículo 211.-1. El servidor público estará sujeto a responsabilidad disciplinaria por sus acciones, actos o contratos opuestos al ordenamiento, cuando haya actuado con dolo o culpa grave, sin perjuicio del régimen disciplinario más grave previsto por otras leyes.

2. El superior responderá también disciplinariamente por los actos de sus inmediatos inferiores, cuando él y estos últimos hayan actuado con dolo o culpa grave.

3. La sanción que corresponda no podrá imponerse sin formación previa de expediente, con amplia audiencia al servidor para que haga valer sus derechos y demuestre su inocencia.

Artículo 212.- Cuando el incumplimiento de la función se haya realizado en ejercicio de una facultad delegada, el delegante será responsable si ha incurrido en culpa grave en la vigilancia o en la elección del delegado.

La obligación de determinar la existencia y grado de la culpa es ordenada por la Constitución Política y la norma más próxima para su determinación sería la Ley General de la Administración Pública que indica:

Artículo 213.- A los efectos de determinar la existencia y el grado de la culpa o negligencia del funcionario, al apreciar el presunto vicio del acto al que se opone, o que dicta o ejecuta, deberá tomarse en cuenta la naturaleza y jerarquía de las funciones desempeñadas, entendiéndose que cuanto mayor sea la jerarquía del funcionario y más técnicas sus funciones, en relación al vicio del acto, mayor es su deber de conocerlo y apreciarlo debidamente.

De estos artículos se desprende la necesidad de determinar la existencia y el grado de la culpa o negligencia del funcionario, tomando en cuenta sus funciones, es decir que el análisis de culpabilidad debe de hacerse, ajustado a las funciones que se ejerce.

El análisis de culpa constituye un elemento a considerar entonces, a la hora de aplicar la normativa disciplinaria del Código Notarial, debiendo hacerse una distinción, a la hora de valorar la importancia y gravedad de la falta, el grado de culpa o negligencia del funcionario. En principio, debe de haber un grado de culpa para determinar la existencia a la falta. En la Ley General de la Administración Pública esta culpa debe de ser normalmente considerada grave. Esa gravedad de la culpa esta en función de la importancia de la competencia y los deberes del notario. Esto implica que integramos estas normas con las del Código Notarial a la hora de aplicar el régimen sancionador para llenar lagunas.

De esta forma, a la luz de este marco normativo, el artículo 139 del Código Notarial, requiere una interpretación. La interpretación mas acorde con las garantías constitucionales sería que las faltas podrían, en determinados casos, ser clasificadas como leves, tomando en cuenta elementos como que no existe culpa grave en la comisión de la misma, el grado de perjuicio ocasionado a las partes, a terceros y a la fe pública, y el comportamiento del notario posterior, asumiendo o no la responsabilidad para indemnizar y reducir los efectos adversos de su falta. Se trata de un análisis que debe hacerse caso por caso.

En lo que corresponde a faltas leves, igualmente el Código Notarial es lacónico. El artículo 139 al respecto señala:

Las sanciones pueden consistir en apercibimiento, reprensión y suspensión en el ejercicio de la función notarial.

El apercibimiento y la reprensión procederán en caso de falta leve, según su importancia.

La determinación de la importancia para distinguir falta leve de grave está definida en el párrafo segundo de este artículo, que como hemos indicado, definirá falta grave tomando en cuenta los daños y perjuicios a las partes, terceros, la fé pública, la antijuricidad del hecho, y el grado de culpa. Esta interpretación se fundamenta en la integración de las garantías constitucionales y la normativa próxima que desarrolla en la Ley General de la Administración Pública y la Ley Orgánica del Poder Judicial, para llenar las lagunas del derecho detectadas.

De esta forma, puede interpretarse que el artículo 139 del Código Notarial da facultades para valorar una falta como leve, en los casos que haya violación de deberes y normativa, tomando en cuenta todas las circunstancias, como el grado de daño a las

partes, a terceros y a la fé pública, el grado de culpa, la antijuricidad, y el comportamiento posterior del notario.

Claro está, en el caso de la función notarial, el deber de cuidado es mayor que en el caso general de funcionario públicos, lo cual debe de tomarse en cuenta para determinar la existencia de una culpa grave (Art. 2111.1 de la Ley General antes visto).

COROLARIO: ELEMENTOS PARA INTERPRETAR EL CÓDIGO NOTARIAL A LA LUZ DEL BLOQUE DE LEGALIDAD MAS PRÓXIMO.

Visto este marco normativo, que suple las lagunas existentes en nuestro Código Notarial, puede sustentarse una interpretación que concluya en lo siguiente:

1.- El análisis de tipicidad y antijuricidad y culpabilidad constituye un pilar a ha hora de aplicar el derecho disciplinario notarial.

2.- Del principio de tipicidad y antijuricidad, se debe interpretar que el artículo 139, in fine, del Código Notarial, requiere para la aplicación de faltas graves, la existencia de antijuricidad en el ejercicio de la competencia, y algún tipo de daño relevante a las partes, o a terceros, o a la fé pública.

3.- El análisis de la culpa es relevante para determinar la importancia y gravedad de las faltas. La existencia de una culpa grave, de acuerdo con el nivel más alto de acatamiento a la normativa que se exige al notario, es un elemento relevante para distinguir entre una falta leve y una grave, análisis que debe tomar en cuenta si hay daños ocasionados a las partes y la fe pública. El artículo 139 del Código Notarial debe interpretarse en ese sentido, si no hay daños relevantes a las partes y la fe pública, y no hay culpa grave, la falta podría ser catalogada como leve, tomando en cuenta todas las circunstancias relevantes, caso por caso.

4.- Los artículo 144 e) y 143 b) puede interpretarse en el sentido de que los mismos implican un nivel de culpa ordinariamente grave, o al menos significativa, con la debida fundamentación caso por caso. Además, esa falta genera un daño, comparable al que implican los otros incisos de cada artículo, ya sea a las partes, terceros y/o a la fe pública. Esto para configurar falta grave que en cada uno se detalla, falta que implica una sanción de suspensión.

5.- Para determinar la diferencia de las faltas en el acatamiento de la normativa que se contemplan de forma general en los artículos 143 b) y 144 e) del Código Notarial, deben de tomarse en cuenta la importancia y gravedad de las otras faltas que se incluyen a cada artículo, es decir, la gravedad de la inobservancia de las normas, debe ser referida a la gravedad de las otras faltas que en cada artículo se describen.

C) VALORACIÓN DE LAS FALTAS DETECTADAS.

Para determinar la diferencia de las faltas en el acatamiento de la normativa que se contemplan de forma general en los artículos 143 b) y 144 e) del Código Notarial, deben de tomarse en cuenta la importancia y gravedad de las otras faltas que se incluyen a cada artículo, es decir, la gravedad de la inobservancia de las normas, debe ser referida a la gravedad de las otras faltas que en cada artículo se describen. El mismo principio debe regir para la interpretación del artículo 146, b) del Código Notarial, el cual dispone:

Artículo 146°.- Suspensiones de tres años a diez años. Los notarios serán suspendidos desde tres años y hasta por diez años cuando:

- a) Autoricen actos o contratos cuyos otorgamientos no hayan presenciado o faciliten su protocolo o partes de él a terceros, para la confección de documentos notariales.
- b) Incurran en alguna anomalía, con perjuicio para las partes o terceros interesados, al tramitar asuntos no contenciosos de actividad judicial.
- c) Expidan testimonios o certificaciones falsas.
- d) Modifiquen o alteren, mediante notas marginales o cualquier otro mecanismo, elementos esenciales del negocio autorizado, con perjuicio para algún otorgante.

Del análisis del expediente se han detectado anomalías en el expediente incurridas por el notario denunciado al tramitar un asunto contencioso de actividad judicial. De esta forma, desde una interpretación literal, el notario debe sufrir las penas establecidas en el artículo 146, b) citado, por incurrir en alguna anomalía en la tramitación de asuntos no contenciosos de actividad judicial, anomalía afecta a las partes, ya que la validez de sus actuaciones puede ser, como es del caso cuestionadas, lo que ha atrasado su interés de que se complete el sucesorio, y lo mismo, atrasado el aseguramiento de los bienes sucesorios, que se espera se consiga en el proceso de sucesión. No obstante, considera esta cámara, que, aplicando los principios interpretativos e integradores del derecho disciplinario notarial, indicados en el considerando anterior, las anomalías a las que incurre el notario, para aplicar el citado artículo 146 deben de ser equivalentes a las indicadas en ese artículo, es decir equivaler a la autorización de actos cuyo otorgamiento no ha presenciado, expedir un testimonio falso, modificar elementos esenciales del negocio autorizado, con perjuicio para algún otorgante. La falta de no llevar en orden el expediente, no representa un daño de la gravedad indicada por los otros incisos del artículo 146, sino calzan en razonabilidad y proporción con las que regula el artículo 144, tales como transcribir documentos sin ajustarse al contenido del documento transcrito, de modo que se generen errores a terceros, no pongan las notas marginales referidos al artículo 96 como es el caso, en este contexto, el inciso e) Incumplan alguna disposición, legal o reglamentaria, que les imponga deberes u obligaciones sobre la forma en que deben ejercer la función notarial, deberes que eran necesarios para la claridad y orden del expediente de forma que no generaran errores a terceros, por quedar poco claros

los fundamentos de cada una de sus actuaciones. Este problema se presenta por el orden no lógico y coherente encontrado en el expediente, problema que el notario UMAÑA BALSER expresamente reconoce. Con razón, imputan también el ad quo el problema que genera al no haber verificado que quien solicita la prórroga de la jurisdicción, sea efectivamente hijo del causante, y que el poder con que actúa quien en su representación inicia el proceso fuera claro y perfectamente ajustado al ordenamiento. De ahí que lo que procede es clasificar la falta dentro del contexto del artículo 144 del Código Notarial e imponer la pena mínima en esa categoría de un mes, por no haber acatado el orden y claridad que debe llevar un expediente de jurisdicción voluntaria, justificando adecuadamente cada uno de sus actos, para evitar que se generen errores a terceros, y que todos y cada uno de sus actos quede claramente sustentado. El Notario debió de haber asesorado a su cliente y a sí mismo, pidiéndole documentos que permitieran sin lugar a dudas determinar su calidad de hijo del causante, y asesorándolo para que los documentos que se utilizaran tuvieran toda la claridad que evitara errores a terceros. De ahí que procede imponer la suspensión de un mes por las faltas cometidas en el contexto de un expediente de jurisdicción voluntaria que por su trascendencia requiere su manejo con el mayor orden y justificación clara de cada una de las actuaciones del notario en el mismo.

3. Proceso Sucesorio Notarial y Pago de Honorarios

[Tribunal Disciplinario Notarial]^v

Voto de mayoría

V. Sobre el recurso: El recurrente agravia un quebranto al debido proceso y una errónea determinación de la falta disciplinaria, pues estima en primer término que la falta de fundamentación, el análisis de la prueba y no referirse a sus argumentos planteados en el alegato de conclusiones vulneran el derecho de defensa y quebrantan el debido proceso. Asimismo, señala en segundo término que, la resolución recurrida se contradice entre la determinación de la falta y la sanción aplicada, pues califica la falta dentro del numeral 144 inciso a) del Código Notarial y aplica la sanción establecida en el numeral 146 inciso b) del mismo cuerpo legal, sin prueba suficiente para concluir en la comisión de la falta y sin abordar que no se le cancelaron la totalidad de los honorarios que se había pactado para efectuar el trabajo.

El primer agravio del defensor público no resulta suficiente para variar lo resuelto, salvo lo que posteriormente se dirá. En su alegato de conclusiones reitera la oposición de las excepciones de fondo interpuestas en el escrito inicial, las cuales fueron resueltas en sentencia. En cuanto al incumplimiento de la totalidad del pago de la suma pactada por concepto de honorarios y gastos por el proceso sucesorio notarial se resolverá al conocer el segundo agravio formulado.

En este asunto, se denunciaron tres hechos concretos: 1.- la contratación de la notaria acusada para que tramitara el proceso sucesorio de quien en vida fue el esposo de la quejosa, don [Nombre 002]; 2.- que la notaria cobró siete millones quinientos mil colones por esa labor (incluyendo presuntamente las actuaciones notariales por el trámite del proceso y la protocolización de piezas), a quien se le han efectuado varios abonos, adeudándosele la cantidad de un millón de colones, y 3.- que del trámite solo se ha efectuado el acta de apertura. Sin embargo, la pretensión de la denunciante se limitó a la investigación de los hechos denunciados y "*se obligue a la notaria denunciada a finalizar con el trámite del sucesorio para el cual le pagué*" (folio 4), limitando la competencia del juez. El defensor público de la notaria alegó en el segundo agravio de su recurso que existe una contradicción, pues califica la falta dentro del numeral 144 inciso a) del Código Notarial e impone la sanción con base en el artículo 146 inciso b) íbidem. Revisados los autos, se aprecia que mediante resolución de las catorce horas cincuenta y dos minutos del veinte de abril de dos mil dieciocho (folio 34), conforme lo dispuesto en el artículo 144 inciso a) del Código Notarial, se le confirió a la denunciada el plazo de un mes para que culminara con el proceso sucesorio de quien en vida fuera [Nombre 002]. No obstante, al dictarse la sentencia número 301-2019, de las diez horas quince minutos del treinta de mayo del dos mil diecinueve, se resolvió que habiéndosele otorgado dicho plazo, sin que comprobara la conclusión prevenida, la notaria incurrió en una afectación evidente a los intereses de la parte actora, quien sufragó la mayoría del monto pactado por gastos y honorarios, por lo que incurre en la falta prevista y sancionada en el artículo 146 inciso b) íbidem, y se le impone la sanción de tres años de suspensión, por la afectación patrimonial que le ocasionó a la actora, al aceptar la rogación de un servicio de actividad judicial no contenciosa sin cumplir con su obligación.

Estima esta Cámara, que la culminación del proceso sucesorio notarial no se podía exigir, pues la notaria no contaba con la totalidad de los montos acordados para su conclusión, pero el procedimiento tampoco superó la etapa de apertura, a pesar de que la notaria había recibido el ochenta y seis punto ochenta y siete por ciento de la cantidad pactada. La causa eficiente de todo este gran entuerto tiene un único titular y responsable: la notaria pública Mayra Trejos Salas, y siendo una regla elemental de justicia, con amplio socaire constitucional, que ***quien rompe algo lo debe reparar***, procede imponer a la notaria no la obligación de terminar el trámite sucesorio e inscribir una escritura que resulta imposible de inscribir -porque no existe-, sino la devolución de las sumas canceladas, sea, seis millones quinientos mil colones. En efecto, la relación de los artículos 324, 325 y 700 del Código Civil permiten aplicar de manera automática la doctrina de la convertibilidad de las pretensiones, pues habiendo solicitado la denunciante que se termine el proceso sucesorio, y resultando imposible dicha obligación de hacer, lo que procede es **modificar la suspensión para rebajarla a un mes reducida conforme lo dispuesto en el artículo 144 inciso a) y 148 del Código Notarial,**

sanción que se mantendrá vigente hasta que satisfaga de manera integral el reintegro de las sumas pagadas por un trámite de un proceso sucesorio notarial que no terminó, por concepto de daños y los intereses calculados al tipo legal -certificados de depósito a seis meses plazo del Banco Nacional de Costa Rica- de conformidad con el artículo 1163 del Código Civil, del período comprendido entre el diecisiete de noviembre del dos mil dieciséis hasta el día de su efectivo pago, **por concepto de perjuicios** (Ver voto 175-2011, de las catorce horas del día ocho del mes de agosto de dos mil once, del Tribunal Disciplinario Notarial), que se liquidarán en ejecución de sentencia.

La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia ha tenido oportunidad de manifestarse al respecto (Voto N° 962 de las 10:15 horas del 14 de diciembre de 2005), siendo de interés citar, en lo que interesa el voto N° 296 de las 14:40 horas del 14 de septiembre de 2001 del Tribunal Contencioso Administrativo, Sección II: *"la obligación de hacer y dar que se reclama (restitución del inmueble), se revierte o sustituye automáticamente, por imperio de la ley, en daños y perjuicios, a tenor de lo dispuesto en los artículos 700 del Código Civil y 149 de la Ley General de la Administración Pública, según los cuales, toda obligación de hacer o no hacer a cargo el deudor, se convierte en indemnización de daños y perjuicios para el supuesto de incumplimiento. En el presente caso, la obligación debida se incumple por una imposibilidad legal, pero en modo alguno desaparece."*

Así las cosas, se acoge en forma parcial el recurso de apelación y se modifica la sanción impuesta imponiéndole a la notaria un mes de suspensión en el ejercicio de la función notarial, que se mantendrá vigente hasta que le devuelva a la quejosa la suma de seis millones quinientos mil colones, conforme lo dispuesto en el artículo 144 inciso a) y 148 del Código Notarial y la jurisprudencia de este Tribunal, pagada por una labor que no realizó, y los intereses al tipo legal -certificados de depósito a seis meses plazo del Banco Nacional de Costa Rica- de conformidad con el artículo 1163 del Código Civil, del período comprendido del diecisiete de noviembre del dos mil dieciséis hasta el día de su efectivo pago, ante la imposibilidad de cumplimiento de la terminación de la actividad judicial no contenciosa pretendida, esto en virtud de lo establecido por los artículos 324, 325 y 700 del Código Civil, Ley N° 63 en relación con los artículos 62.7 y 138 del Código Procesal Civil.

ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

FUENTES BIBLIOGRÁFICAS

ⁱ ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 7764 del diecisiete de abril de 1998. **Código Notarial**. Vigente desde: 22/11/1998. Versión de la Norma: 16 de 16 del 29/10/2021. Publicada en Gaceta N° 98 del 22/05/1998. Alcance: 17.

ⁱⁱ ARTAVIA BARRANTES, Sergio y PICADO VARGAS, Carlos. (2017). **Comentarios al Nuevo Código Procesal Civil. Tomo IV (Artículos 110 al Final)**. Editorial Jurídica Faro. San José, Costa Rica. Pp. 349-354.

ⁱⁱⁱ TRIBUNAL DE APELACIÓN CIVIL Y TRABAJO GUANACASTE. Sentencia 308 de las quince horas cuarenta y uno minutos del nueve de diciembre de dos mil veinte. Expediente: 02-100048-0400-CI.

^{iv} TRIBUNAL DISCIPLINARIO NOTARIAL. Sentencia 203 de las trece horas diez minutos del dieciséis de octubre del dos mil veinte. Expediente: 15-000555-0627-NO.

^v TRIBUNAL DISCIPLINARIO NOTARIAL. Sentencia 151 de las catorce horas treinta y un minutos del cuatro de setiembre del dos mil veinte. Expediente: 17-000484-0627-NO.