



Los Procesos No Contenciosos en el Código Procesal Civil

Rama del Derecho: Derecho Procesal Civil.	Descriptor: Actividad Judicial No Contenciosa.
Palabras Claves: Actividad Judicial No Contenciosa, Disposiciones comunes, Asuntos de Familia, Proceso Sucesorio, Sucesión Agraria, Divorcio, Depósito de Menores, Competencia Agraria.	
Fuentes de Información: Normativa y Jurisprudencia.	Fecha: 31/08/2018.

Contenido

RESUMEN.....	2
NORMATIVA	2
Actividad Judicial No Contenciosa	2
LIBRO IV: Actividad judicial no contenciosa y disposiciones comunes	3
JURISPRUDENCIA.....	6
1. Competencia en asuntos de familia: Cambios introducidos mediante Ley 9379 no afectan la aplicación de la normativa civil que la fija en el domicilio del incapacitado	6
2. Proceso de familia: Concepto de competencia y excepciones para la prórroga.....	7
3. Fundación: Competente para conocer de su disolución	8
4. Proceso sucesorio: Determinación de la competencia territorial nacional o internacional	9
5. Sucesión agraria: Distribución de bienes no adjudicados por el IDA.....	10
6. Divorcio: Incompetencia de tribunales nacionales para conocer homologación del convenio si ninguno de los cónyuges solicitantes tiene domicilio en Costa Rica.....	11
7. Conflictos de competencia en Derecho Internacional Privado: Procedencia de conocimiento de autoridad extranjera de pretensiones de carácter personal cuando las partes mediante compromiso lo acordaron.....	14
8. Competencia agraria por materia: Criterio para determinarla cuando respecto a procesos sucesorios.....	24
9. Actividad judicial no contenciosa: Procedencia de apelación en asuntos de familia contra resolución que previene un cumplimiento bajo pena de archivo del expediente.....	25
10. Proceso monitorio: Análisis sobre el foro de atracción del proceso sucesorio	26
11. Información posesoria agraria: Efectos de la existencia de cosa juzgada formal en caso de inmueble de carácter demanial ubicado dentro de área protegida	27
12. Persona menor de edad: Deber de continuar proceso de depósito aunque haya oposición de la madre con el fin de no violentar sus derechos	33

13.	Diligencias de utilidad y necesidad: Alcances de la posibilidad de enajenar o gravar los bienes del hijo	38
14.	Autoridad parental: Fundamento para analizar la posibilidad de que la guarda, crianza y educación sean compartidas.....	41
15.	Consignación de prestaciones: Acto voluntario del patrono que no puede condicionarse.....	43
16.	Reconocimiento de hijo de mujer casada: Requisitos que deben verificarse para que proceda el cambio de filiación	45
17.	Debido proceso de familia: Insuficiente publicación de un edicto para tener como debidamente notificado a un interviniente a quien no ha sido posible localizar.....	46
18.	Interdicción: Deber de adecuar procedimientos para que en esta vía se conozca sobre solicitud de insania de persona adulta mayor que se rechazada por existir oposición.....	56

RESUMEN

El presente informe trata el tema de los procesos no contenciosos en el Código Procesal Civil, citando los artículos 30, 564, 819, 820, 821, 822, 823 y 824 de citada Ley. Se exponen temas como: la competencia en asuntos de familia, el proceso de familia: Concepto de competencia y excepciones para la prórroga, la disolución de fundación, el proceso sucesorio, la sucesión agraria, el divorcio y su homologación, los conflictos de competencia en Derecho Internacional Privado, el proceso monitorio y su atracción del proceso sucesorio, la información posesoria agraria, entre otros.

NORMATIVA

Actividad Judicial No Contenciosa

Código Procesal Civil¹

ARTÍCULO 30.- Interdictos, deslindes, divisiones de cosa común, concursos, sucesiones y actividades judiciales no contenciosas.

En los interdictos, deslindes y divisiones de cosa común, será competente el juez del lugar en donde esté situado el bien.

En el concurso de acreedores, el del domicilio del deudor.

En los procesos sucesorios, corresponde a los tribunales de primera instancia del último domicilio del causante; a falta de domicilio, al tribunal del lugar en que exista la mayor parte de los bienes inmuebles que formen la herencia; y a falta de domicilio y de bienes inmuebles, al tribunal del lugar en donde el causante hubiere fallecido.

Para dictar medidas provisionales en caso de ausencia, y para declarar ésta, es competente el juzgado del último domicilio conocido que tuvo el ausente en la República.

En las denuncias de impedimentos para el matrimonio, el del lugar donde se hubieren presentado los pretendientes.

Para la tutela y curatela, el del domicilio del menor o incapacitado.

Para los otros procedimientos no contenciosos, el tribunal del domicilio del promotor.

En las informaciones posesorias lo será el juzgado del lugar en donde esté situada la finca.

ARTÍCULO 564.- Procesos no contenciosos.

Las apelaciones interpuestas en procesos no contenciosos se admitirán siempre en efecto suspensivo, si las interpusiere el promotor del expediente. Las interpuestas por todo aquél que haya venido al expediente serán admisibles en el efecto devolutivo.

LIBRO IV: Actividad judicial no contenciosa y disposiciones comunes

TITULO I: Disposiciones generales

ARTÍCULO 819.-Casos que comprende: Se sujetarán al procedimiento establecido para la actividad judicial no contenciosa los siguientes casos:

- 1) El depósito de personas.
- 2) Oposiciones al matrimonio.
- 3) Divorcio y separación por mutuo consentimiento.
- 4) Salvaguardia para la igualdad jurídica de las personas con discapacidad.
- 5) Tutela.
- 6) Ausencia y muerte presunta.
- 7) Enajenación, hipoteca o prenda de bienes de menores o de personas declaradas en estado de interdicción.
- 8) Extinción del usufructo, uso, habitación y servidumbre, salvo en cuanto a esta que se trate de la resolución del derecho de constituyente.
- 9) Deslinde y amojonamiento.

- 10) Pago por consignación.
- 11) Informaciones para perpetua memoria.
- 12) Sucesiones.
- 13) Cualesquiera otras que expresamente indique la ley.

(La numeración de este artículo fue así modificada por el artículo 1º de la ley No.7643 de 17 de octubre de 1996, que lo traspasó del antiguo 796 al 819)

(Así reformado por el artículo 31 de la Ley para Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad, N° 9379 del 18 de agosto de 2016)

ARTÍCULO 820.- Procedimiento.

El procedimiento se iniciará por escrito del interesado, en el que formulará la pretensión correspondiente y acompañará los documentos necesarios, con indicación de las normas legales aplicables. Los documentos se agregarán al expediente sin más trámite. Cuando fuere necesaria audiencia a alguna persona, se le conferirá por un plazo de tres días.

Se dará intervención al Patronato Nacional de la Infancia en los casos previstos en los artículos 119 y 120. La omisión de este trámite producirá la nulidad de lo actuado.

(Así reformado el párrafo anterior por el artículo 219, inciso 5.c) del Código Procesal Contencioso Administrativo, N° 8508 de 28 de abril de 2006, en el sentido de que se eliminan las referencias a la participación de la Procuraduría General de la República en actividades judiciales no contenciosas)

El juez podrá ordenar de oficio la práctica de cualquier prueba. Listo el expediente para resolver, el juez decidirá lo pedido en el plazo de diez días, sin que esté obligado a externar criterio de legalidad estricta, para lo cual podrá escoger la resolución que considere más conveniente u oportuna.

El juez prevendrá la aceptación y el juramento de cualquier cargo dentro del plazo de tres días.

(La numeración de este artículo fue así modificada por el artículo 1º de la ley No.7643 de 17 de octubre de 1996, que lo traspasó del antiguo 797 al 820)

ARTÍCULO 821.- Oposición.

Si a la solicitud se opusiere alguien con derecho para hacerlo, se dará por terminado el proceso, y las partes deberán discutir sus pretensiones en la vía que corresponda. Esta norma no es aplicable al proceso sucesorio ni al de divorcio o separación por mutuo consentimiento.

(La numeración de este artículo fue así modificada por el artículo 1º de la ley No.7643 de 17 de octubre de 1996, que lo traspasó del antiguo 798 al 821)

ARTÍCULO 822.- Recursos y eficacia de lo resuelto.

En asuntos no contenciosos el juez podrá variar o modificar las resoluciones que dictare sin sujeción a lo prescrito para los procesos contenciosos.

No está comprendida en esta disposición la resolución que tenga carácter definitivo, la que será apelable. Esta resolución no producirá cosa juzgada ni aun cuando haya sido objeto de pronunciamiento del superior, salvo lo dispuesto expresamente para el proceso sucesorio y el de divorcio o separación por mutuo consentimiento.

(La numeración de este artículo fue así modificada por el artículo 1º de la ley No.7643 de 17 de octubre de 1996, que lo traspasó del antiguo 799 al 822)

ARTÍCULO 823.- Días y horas hábiles.

Para los asuntos no contenciosos son hábiles todos los días y horas sin excepción.

(La numeración de este artículo fue así modificada por el artículo 1º de la ley No.7643 de 17 de octubre de 1996, que lo traspasó del antiguo 800 al 823)

ARTÍCULO 824.- Normas aplicables.

Las pretensiones a que se refiere el **artículo 796 (*)** que deban ventilarse en proceso no contencioso, y que no tengan señalada una tramitación especial en el título siguiente, se regirán por las disposiciones generales de este título I.

(El indicado artículo es ahora el 819)*

(La numeración de este artículo fue así modificada por el artículo 1º de la ley No.7643 de 17 de octubre de 1996, que lo traspasó del antiguo 801 al 824)

JURISPRUDENCIA

1. Competencia en asuntos de familia: Cambios introducidos mediante Ley 9379 no afectan la aplicación de la normativa civil que la fija en el domicilio del incapacitado

[Tribunal de Familia]ⁱⁱ

Voto de mayoría:

“II.- El artículo 8 del Código de Familia remite a los tribunales con jurisdicción en asuntos familiares, a lo establecido en la legislación procesal civil. Asimismo, el artículo 6 de la Ley para la promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad, establece que para la determinación de la competencia por territorio se seguirán las reglas establecidas para ello en la Ley N° 7130, Código Procesal Civil, de 16 de agosto de 1989, y sus reformas.-

III.- Del mismo modo, en cuanto a la competencia por territorio, en aplicación del artículo 30 párrafo 6° y 32 del Código Procesal Civil la curatela corresponde al juez del domicilio del incapacitado, y por disposición del artículo 33 del Código Procesal Civil la competencia es improrrogable. En el caso que nos ocupa, resulta oportuno destacar el cambio en nuestra legislación en el abordaje de este tipo de asuntos, tanto desde el punto de vista sustantivo como procesal. Con la entrada en vigencia de la ley # 9379, Ley para La Promoción de la Autonomía Personal de las Personas con Discapacidad, publicada el treinta de agosto del dos mil dieciséis en el Alcance número 153, de La Gaceta número 166, el instituto de la insania y la curatela como tal fue derogada y en su lugar se estableció un nuevo procedimiento para garantizar el ejercicio efectivo de los derechos y las obligaciones de las personas mayores de edad con discapacidad intelectual, mental y psicosocial, en un marco de respeto a su voluntad y preferencias. Para su cumplimiento, se debe tener presente el espíritu de la Ley según las exposiciones de motivos que se encuentra en el expediente legislativo, en aplicación de la Constitución Política, artículo 51 que contempla la protección a la población que se encuentra en situación vulnerable en su ámbito familiar, en concordancia con el desarrollo normativo de la Convención interamericana sobre todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, ratificada por el Estado costarricense en el año 2000, y con la Ley de igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad en el año 1996, por lo que se entiende que aún y cuando el instituto jurídico fue modificado, la protección a la persona en beneficio de quien se aplica la normativa en los procesos de salvaguardia se le aplica esa misma disposición prevista en el artículo 30 inciso 6 del Código Procesal Civil.

IV.- El presente proceso se inició en mayo del año dos mil catorce ante el Juzgado Primero de Familia de San José, con el fin de que se designe un garante para el señor [Nombre 002], en razón del retardo que le aqueja, momento en el cual se indicó que el domicilio del señor [Nombre 002] es en Villa Escalante de Pavas, de la iglesia 80

metros hacia el norte. En aplicación de los principios que imperan en este tipo de asuntos, esta integración del Tribunal entiende que el proceso ha de ser conocido por el juez del domicilio de la persona en favor de quien se está tramitando el mismo y no de quien lo promueve. **No obstante, lo anterior no quiere decir que exista una competencia ambulante en asuntos de salvaguardia. El expediente judicial debe iniciar y finalizar en un único Juzgado, sea el del lugar de residencia habitual de la persona con discapacidad, al momento de entablar el proceso judicial.** Es por esa razón que no puede admitirse el proceder del Juzgado Primero de Familia de San José, al declararse incompetente y remitir los autos al Juzgado de Familia de Familia de Desamparados. Así las cosas, el competente para seguir conociendo este asunto lo es el Juzgado Primero de Familia de San José.-”

2. Proceso de familia: Concepto de competencia y excepciones para la prórroga

[Tribunal de Familia]ⁱⁱⁱ

Voto de mayoría

“II.- La competencia puede ser definida como la legitimación jurídica que posee la persona-órgano judicial para ejercer la función jurisdiccional; o sea, para conocer y resolver un caso concreto. Se trata, además, de una cuestión típicamente reservada a la Ley. Así lo dispone el ordinal 166 de la *Constitución Política*, a cuyo tenor se establece *“En cuanto a lo que no esté previsto por esta Constitución, la ley señalará la jurisdicción, el número y la duración de los tribunales, así como sus atribuciones, los principios a los cuales deben ajustar sus actos y la manera de exigirles responsabilidad.”* En similar sentido se pronuncian el 7 y el 13 del *Código Procesal Civil*. Las únicas excepciones previstas están contenida en el 46, el 59, inciso 16) y el 114 de la *Ley Orgánica del Poder Judicial*. Como, en palabras de quienes integraban en ese momento la Sala Segunda, *“Las reglas de la jurisdicción y competencia, excepción hecha de la prórroga dentro de los límites establecidos, no son de carácter facultativo, sino de orden público y, por lo consiguiente, de obligado acatamiento (ordinal 5 del expresado Código).”* (Voto n.º 43, de las 9 horas del 13 de marzo de 1991), tanto los supuestos de desplazamiento originados en móviles subjetivos (causales de impedimento, recusación y excusa), como los de carácter objetivo (prórroga o delegación) son taxativos y excepcionales (ver, en idéntico sentido, el voto n.º 194-11, de las 8:35 horas del 16 de febrero de 2011). En general, los últimos se permiten cuando están justificados por razón del territorio (artículos 163, 164 y 165 de la *Ley Orgánica del Poder Judicial* y 33, 36, 37, 38 y 296 del *Código Procesal Civil*). Por consiguiente, aparte de la designación del juez o de la jueza de acuerdo con la legislación vigente, de su pertenencia al Poder Judicial y de su competencia subjetiva (ausencia de motivos de impedimento, recusación y excusa), otro aspecto esencial

comprendido dentro de la garantía del “juez regular” o “juez natural” es su competencia objetiva (materia, territorio, grado, cuantía o gravedad y conexidad).-

III.- El artículo 8 del Código de Familia remite a los tribunales con jurisdicción en asuntos familiares, a lo establecido en la legislación procesal civil.- En ese sentido, el artículo 33 del Código Procesal Civil regula lo correspondiente a la prórroga de competencia, indicando que la misma procede únicamente **por razón de territorio** y respecto de los procesos contenciosos, negando la prórroga de competencia a la actividad judicial no contenciosa.-

IV.- El caso que nos ocupa, trata de unas diligencias de divorcio por mutuo consentimiento previstas en el artículo 48 inciso 7) del Código de Familia, que se tramitan mediante los procedimientos de actividad judicial no contenciosa contempladas en el Código Procesal Civil, y consecuentemente también, las referentes a la improrrogabilidad de la competencia prevista en el artículo 30 del Código de rito.- Los promotores plantearon las diligencias de Divorcio por Mutuo Consentimiento en el Juzgado de Familia de Cartago, lugar que no es vecindario de ninguna de las partes. En el escrito inicial y poder de folios 1 a 3, se omitió indicar el vecindario de los promotores, mas en convenio de divorcio visible a folio 4 quedó establecido que la señora [Nombre 001] y el señor [Nombre 002] son vecinos de San Joaquín de Flores, por lo que conforme la norma supra indicada sólo es posible la tramitación del expediente en el Juzgado de Familia de Heredia. Conforme lo expone el artículo 30 párrafo 7° del Código Procesal Civil supra citado, resulta competente el Juez del domicilio del promotor, al ser ambos promotores de Heredia, corresponde a dicha autoridad conocer del asunto. Así las cosas, esta Cámara declara sin lugar la nulidad alegada y confirma la resolución venida en alzada, quedando definida la competencia en el Juzgado de Familia de Heredia. Remítanse los autos a dicho Despacho para que siga conociendo del asunto y comuníquese al Juzgado de Familia de Cartago para que lo saque del libro de entradas.”

3. Fundación: Competente para conocer de su disolución

[Sala Primera de la Corte]^{iv}

Voto de mayoría

“III.- La Ley de Fundaciones N° 5338 del 28 de agosto de 1973, acorde con la naturaleza jurídica del instituto que consagra, crea toda una categoría de personas jurídicas, bajo la consideración general de entes privados de utilidad pública, sin fines de lucro, a los cuales se adscribe un patrimonio, para la realización de actividades de bienestar social de muy diversa índole. Dicha Ley en los ordinales 16 y 17 establecen competencia a la jurisdicción Civil para: “*Si la Junta Administrativa considera que la*

fundación no puede ser administrada de acuerdo con sus preceptos constitutivos o reglamentarios solicitará al juez civil de su jurisdicción que disponga la forma en que deberá ser administrada o que ordene subsanar las deficiencias que en ella ocurran, siempre con el propósito de que se mantengan los fines para los que fue creada”, así como “... en el caso, en que no pueda ser administrada de disponer como ha de serlo o establecer su disolución, cuando haya cumplido los propósitos para los que fue creada o por motivo de imposibilidad absoluta en la ejecución de sus fines”. En la especie lo pretendido en el presente proceso es su disolución; por cuanto, se indica se encuentra imposibilitada de cumplir con los fines para los cuales ha sido creada, pretensión que es eminentemente de acuerdo a lo expuesto, de carácter civil y que de conformidad con lo indicado así como con el artículo 30 del Código Procesal Civil, correspondería al juez civil de la jurisdicción en la que se encuentre domiciliada la Fundación. Siendo que de conformidad con su personería jurídica, la Fundación Invenio cuanta con su domicilio en Guanacaste, Tilarán Los Ángeles, de la Clínica de Cañas Tres Kilómetros al norte, el competente para conocer su disolución es el Juzgado Civil y de Trabajo de Cañas.”

4. Proceso sucesorio: Determinación de la competencia territorial nacional o internacional

[Tribunal Primero Civil]’

Voto de mayoría

“II.-No se comparte el criterio brindado por el juez a-quo en la resolución apelada. El artículo 30 párrafo 3° del Código Procesal Civil regula la competencia territorial en procesos sucesorios cuando no existe ningún elemento internacional, o sea cuando las circunstancias previstas por esta norma, tengan lugar en Costa Rica. Ahora bien, se debe tener claro que de acuerdo con el artículo 60 del Código Civil, el domicilio real de una persona física es "el lugar donde ha establecido la sede principal de sus negocios e intereses". Dentro de este contexto, tendríamos que en vista de que la causante residía en Estados Unidos, su domicilio era en California, Estados Unidos, por lo que, al agregar este elemento internacional, ya no es posible dilucidar este tema con base en el artículo 30 citado. De esta manera, como lo señala el apelante, se debe tomar en consideración lo dispuesto por el artículo 47, inciso 2) del Código Procesal Civil, que establece: "Es competente el juez costarricense, con exclusión de cualquier otro: 2) Para proceder al inventario y partición de bienes situados en Costa Rica, que pertenecieren a un costarricense o extranjero domiciliado fuera de la República". Así también, se encuentra el numeral 905 del Código Procesal Civil, que establece que "si un costarricense o extranjero domiciliado fuera de la República dejare bienes en esta, y si en el lugar de su domicilio se hubiere seguido el proceso sucesorio, serán válidas aquí las adjudicaciones, transmisiones y demás actos legales

hechos en el domicilio de la sucesión...". Es importante mencionar que esta Cámara, en voto de mayoría, ha sostenido el criterio de que en casos como el presente, el proceso sucesorio debe tramitarse en el último domicilio del causante, no obstante, con esta integración se replantea el tema y se considera que ambas normas, el 47 inciso 2), así como el 905, no son excluyentes, motivo por el cual el interesado dispone de dos opciones para tramitar el proceso sucesorio, sean la jurisdicción nacional o la del extranjero. Al respecto, nótese que el numeral 905 al disponer "... y si en el lugar de su domicilio se hubiere seguido el proceso sucesorio...", no establece una disposición imperativa para que el interesado acuda a la jurisdicción internacional, sino, más bien otorga la posibilidad para que en el caso de que se hubiere seguido el proceso sucesorio en el país del domicilio del causante, lo que allá se resuelva, pueda tener efectos jurídico en nuestro país. De esta manera, se considera que el numeral 905 complementa la regla del canon 47 inciso 2). Así, estaríamos ante un supuesto de competencia con elementos internacionales en donde convergen dos normas que no son excluyentes y que por el contrario, confieren al interesado dos opciones distintas para tramitar el proceso sucesorio, según se analizó; por lo cual, resulta improcedente decretar de oficio la incompetencia, como lo hizo el juzgado a-quo y remitir a la jurisdicción extranjera. De esta manera, con base en los motivos expuestos y por ser una actuación oficiosa del juzgador, se deberá anular la resolución venida en alzada y se ordena continuar con los procedimientos."

5. Sucesión agraria: Distribución de bienes no adjudicados por el IDA

[Tribunal Agrario]^{vi}

Voto de mayoría

"II.- Las fincas que se pretende distribuir en este asunto son los números 21917-000, 23707-000, 21174-000 de Puntarenas. La juzgadora de instancia declara su inhibitoria por no constar que hayan sido adjudicadas por el ahora INDER, lo cual ciertamente no se deriva de la información suministrada, especialmente de las certificaciones registrales. Al respecto, tal y como lo señala la a quo, la competencia de los tribunales agrarios por razón de la materia queda determinada primordialmente por "*la actividad agraria de producción, sea de cría de animales o cultivo de vegetales (ya sean desarrolladas en forma empresarial o de subsistencia), o cuando se trate de labores conexas, así como aquellas agroambientales sostenibles. La competencia en sucesorios está regulada expresamente por el inciso c) del artículo 2 de la Ley de Jurisdicción Agraria al disponer: "Corresponderá a los tribunales agrarios conocer: ... c) De las particiones hereditarias, de la localización de derechos proindivisos y de las divisiones materiales, cuando se refieran a los bienes adjudicados por el Instituto correspondiente, o sean derivados de éste..."*. ... Además resulta pertinente destacar, el contenido de la norma es precisa, al señalar expresamente los supuestos bajo los

cuales las particiones hereditarias deberán ser de conocimiento de esta jurisdicción, únicamente cuando se trata de bienes adjudicados por ese ente, producto del contrato de asignación de tierras" (voto 189-C12 de 16 de febrero de 2012). De acuerdo con lo expuesto, la inhibitoria debe ser confirmada, de conformidad con lo dispuesto en los numerales 1, 2, 80 y 81 de la Ley de Jurisdicción Agraria, y el artículo 113 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Se declara el conocimiento de este sucesorio corresponde al Juzgado Civil de Menor Cuantía de Osa, Puntarenas por afirmar la parte promovente de este asunto que el causante vivía en Estero Real de Osa y ubicarse los terrenos en Puerto Cortés de Osa (numeral 30 del Código Procesal Civil, aplicado supletoriamente)."

6. Divorcio: Incompetencia de tribunales nacionales para conocer homologación del convenio si ninguno de los cónyuges solicitantes tiene domicilio en Costa Rica

[Tribunal de Familia]^{vi}

Voto de mayoría

“TERCERO: El tema que nos ocupa ha sido abordado en varias oportunidades por este Tribunal, compartiendo el criterio de la autoridad de primera instancia, el argumento de la autoridad A-quo es avalado por esta integración del Tribunal y por eso en forma unánime se comparte la decisión de primera instancia. Si los cónyuges que solicitan la homologación del convenio de divorcio por mutuo consentimiento no tienen su domicilio en el país los Tribunales Nacionales no son competentes. El licenciado Solano Chinchilla en su extenso recurso reconoce que ninguno de los dos cónyuges vive en Costa Rica, en efecto, el señor [Nombre 003] vive en Panamá y la señora [Nombre 004] vive en Estados Unidos y así lo habían declarado en la escritura pública en la cual otorgaron el convenio y en el escrito de solicitud de homologación del convenio. El proceso de divorcio por mutuo consentimiento es de actividad judicial no contenciosa y el numeral 30 del Código Procesal Civil establece que el Tribunal competente es el del domicilio del promotor, siendo un supuesto de competencia improrrogable de conformidad con el ordinal 35 del mismo código. Es oportuno destacar que este mismo año la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado sobre algunos de los argumentos concretos que formula el apelante al criticar la declaratoria de incompetencia territorial en este asunto y si bien el voto fue emitido en un asunto contencioso y aquí estamos ante un asunto de actividad judicial no contenciosa, las reglas sobre la competencia son de Orden Público y de obligado acatamiento:

"I.- La apoderada especial judicial de la demandante impugna la decisión del tribunal por la cual se declaró con lugar la excepción de falta de competencia por razón del territorio nacional y ordenó el archivo del expediente. Señala que su poderdante es costarricense y que acudió a la sede jurisdiccional a fin de que se declarara el divorcio, respecto de un matrimonio celebrado e inscrito en el país; razón por la cual, a la luz del numeral 46, inciso 3), del *Código Procesal Civil* el juez costarricense resulta competente, pues se está en presencia de una pretensión relacionada con un hecho ocurrido o un acto practicado en Costa Rica. Hace ver que el criterio del tribunal ha sido contradictorio, lo que causa inseguridad jurídica y objeta que se haya considerado que el hecho al que hace referencia la norma se trate de la causal que se invoca y que en el proceso de divorcio no se ataca la celebración del matrimonio. Apunta que si dos costarricenses contrajeron matrimonio en Costa Rica y este está inscrito en nuestro país, los órganos jurisdiccionales costarricenses resultan competentes para declarar el divorcio, porque se trata de un acto practicado en Costa Rica, donde además surtirá efectos. También acusa la violación, por falta de aplicación, del artículo 47, inciso 1), del *Código Procesal Civil*. Al respecto, manifiesta que aunado al divorcio, se dedujeron otras pretensiones relacionadas con el traspaso de bienes inmuebles, por lo que resultan competentes los órganos jurisdiccionales del país, según lo dispuesto en la norma citada...

II.- El artículo 46 del *Código Procesal Civil*, en lo que resulta de interés, expresa: "*Es competente el juez costarricense en los siguientes casos: /1) Cuando el demandado, cualquiera que sea su nacionalidad, estuviere domiciliado en Costa Rica. / 2) Cuando la obligación deba ser cumplida en Costa Rica. / 3) Cuando la pretensión se origine en un hecho ocurrido o en un acto practicado en Costa Rica. /...*". El Tribunal de Familia, con sustento en esa norma, consideró que los órganos jurisdiccionales nacionales no son competentes para conocer la demanda formulada por la accionante. Esta impugna tal pronunciamiento. **En primer lugar, alega que es costarricense y que contrajo matrimonio en el país, el cual fue inscrito en el registro nacional correspondiente. Ninguno de esos elementos resulta relevante a los efectos de determinar la competencia.** Luego, señala que se trata de una pretensión relativa a un hecho ocurrido o un acto practicado aquí. El inciso 3) transcrito establece que será competente el juez costarricense cuando la pretensión se origine en un hecho ocurrido en Costa Rica o en un acto practicado en el territorio nacional. La pretensión principal del presente caso lo constituye la disolución del vínculo matrimonial, la que no puede estar originada sino en la causal de separación de hecho habida entre las partes. **La pretensión no tiene su origen en el matrimonio, tal cual lo explicó el órgano de alzada, sino en la causal que hace posible declarar el divorcio.** Ahora bien, ese hecho no ocurrió en Costa Rica, porque con base en lo manifestado en la demanda, se extrae que el matrimonio estaba radicado en Canadá, lo que no ha sido objetado por la parte actora.... Por último, la recurrente sostiene que a la luz de lo regulado en el artículo 47, inciso 1), del *Código Procesal Civil* debe denegarse la excepción formulada. Esta otra norma estipula: "*Es competente el juez costarricense, con exclusión de cualquier otro: 1) Para conocer de demandas reales o mixtas relativas a muebles e inmuebles situados en Costa Rica. /...*". La apoderada de la actora sostiene que como la demanda incluye pretensiones de esa naturaleza, los órganos jurisdiccionales de Costa Rica sí son competentes para conocer el caso. En cuanto a este punto, debe citarse lo explicado por la Sala Primera en la sentencia número 690-

E-13, de las 11:25 horas del 4 de junio de 2013: *“En torno a la supuesta incompetencia internacional que aduce la representante de la demandada, ..., le asiste a la Corte Superior del [Valor 001], para disponer de bienes en Costa Rica por contrariar, en su criterio, las doctrinas de los ordinales 46 y 47 del Código Procesal Civil, ha de decirse que, no lleva razón dicha apoderada, pues a la referida autoridad le asiste la competencia internacional, ... **La circunstancia de que los excónyuges mantengan un cúmulo importante de bienes gananciales en el territorio patrio, no implica necesariamente que, al respecto, deban ser sólo los jueces costarricenses los que con exclusividad puedan disponer su distribución... Dichas doctrinas, en especial la comprendida en el último de los ordinales citados, debe ser interpretada restrictivamente. La aludida en el inciso 1), atribuye el conocimiento exclusivo de los jueces nacionales, en aquellas demandas reales o mixtas que tienen como objeto central de la pretensión, bienes muebles o inmuebles localizados en Costa Rica, sea, para entre otros aspectos, discutir su titularidad, posesión, delimitación, uso, posibles subastas, etc., pero ello en la competencia de los juzgados civiles. No cuando aquéllos, que sujetos a un régimen particular como es el de la comunidad de gananciales, han de surgir a la vida jurídica con ocasión de un proceso de divorcio, el cual corresponde conocer a la competencia del derecho de familia, pues corresponde a los jueces de familia, por ser los especializados en tales casos, dirimir los conflictos que al respecto surjan entre los esposos y entre ellos, sin duda, el de la comunidad de bienes. En tal rama del derecho, no se regula dicha exclusividad de los jueces patrios, de modo que, cualquier autoridad, sea nacional o foránea que conozca de la disolución del vínculo, deviene obligado a dilucidar la distribución de los existentes en el patrimonio común al momento de emitir un fallo que deba de pronunciarse al respecto, ...”*** (El destacado no está en el original). De ahí que la mera circunstancia de que las pretensiones accesorias exijan pronunciamiento sobre bienes situados en Costa Rica no es suficiente para declarar la competencia de los órganos jurisdiccionales nacionales.

III.- A la luz de lo expuesto, lo procedente es declarar sin lugar el recurso, con sus costas a cargo de la parte que lo promovió (artículo 611, *Código Procesal Civil*)" (el destacado es suplido, ver **Res: 2015-000136. SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**. San José, a las nueve horas cincuenta minutos del seis de febrero de dos mil quince).

De lo expuesto se desprende que para la determinación de la competencia nacional en este caso concreto, petición de divorcio por mutuo consentimiento, no es relevante que uno de los cónyuges sea costarricense, tengan un hijo que nació en este país o que el matrimonio se haya celebrado en nuestro país y se encuentra inscrito en el Registro Civil. Se reitera, siendo que ninguno de los promoventes tiene su domicilio en Costa Rica nuestros Tribunales de Justicia no son competentes para conocer la petición de divorcio por mutuo acuerdo. En consecuencia, se confirma la resolución recurrida.”

7. Conflictos de competencia en Derecho Internacional Privado: Procedencia de conocimiento de autoridad extranjera de pretensiones de carácter personal cuando las partes mediante compromiso lo acordaron

[Sala Primera de la Corte]^{viii}

Voto de mayoría:

“III.- El Derecho Internacional Privado pretende solucionar los llamados "conflictos de leyes en el espacio", y éstos se suscitan por la concurrencia de normas de diverso contenido, unas de un país extranjero y otras de derecho interno, de donde surge el problema de resolver cuáles deben aplicarse para la decisión de un determinado asunto. El Código de Bustamante establece reglas con tal propósito, partiendo de la base de que las leyes son diferentes, sin impedir, en tesis general, aplicar la ley del otro Estado. La función legislativa dimana de la Constitución Política y es un atributo de la soberanía de cada Estado, por que, en rigor, las leyes sólo podrían regir dentro del territorio del país emisor. Con frecuencia los elementos de las relaciones jurídicas se disgregan y salen del ámbito estatal, o sus consecuencias se producen hacia afuera, inclusive su ejecución forzosa; o bien, algunas veces se celebra un contrato en un país extranjero para verificar su eficacia en otro territorio o se suscribe en alguno, pero los conflictos que de él se generen, se han de dilucidar con apego a las normas del país que las partes convengan. De esos problemas no podrían haberse desentendido los Estados, como para ignorar que al amparo de leyes extranjeras se constituyen relaciones cuyos efectos pueden trascender extraterritorialmente las cuales deben regirse en principio, por la legislación del país emisor, pues tampoco podría imponerse a un Estado la obligación de aplicar leyes que estén en conflicto con el orden público interno. Respecto al cumplimiento de sentencias de tribunales extranjeros, el problema no es de aplicación directa de la ley foránea, pues ya esa ley fue aplicada para decidir el punto litigioso, sino de ejecutar el fallo. También, la función jurisdiccional es un atributo de la soberanía de cada Estado; pero los deberes emanados de la comunidad internacional y los principios de seguridad jurídica mueven a aplicar la ley extranjera, de igual modo constriñen a hacer cumplir los fallos de los tribunales de otros Estados, luego de un proceso sumario de reconocimiento y autorización, según lo disponen los convenios internacionales o la ley del Estado donde la sentencia deba ejecutarse. El régimen del exequátur se encuentra establecido para esos fines en la legislación costarricense, de acuerdo con el artículo 705 del Código Procesal Civil y bajo la condición de cumplir con los requisitos señalados en el citado ordinal.

IV.- Conviene advertir, a los efectos de emitir la resolución respectiva, que esta Sala, en los procedimientos de exequátur, no tiene competencia para reabrir la discusión y volver a lo decidido por parte del Tribunal extranjero. Sus funciones se circunscriben al estudio y verificación de los requisitos establecidos en el artículo 705 supra, sea, la autenticidad del documento aportado como ejecutoria; su carácter de tal en el país de origen; la intervención o rebeldía del demandado y que hubiere sido notificado

legalmente de la sentencia, auto con carácter de sentencia o laudo; si la sentencia es contraria al orden público; si la pretensión invocada es competencia exclusiva de los tribunales costarricenses; y de la inexistencia en Costa Rica de un proceso en trámite, o una sentencia ejecutoriada por un Tribunal nacional, capaz de producir cosa juzgada. También, debe examinarse lo concerniente a la personería, aunque de ello no haga alusión expresa el referido ordinal.

V.- Vale decir que el exequátur, es un proceso de carácter sumario de reconocimiento y autorización, cuyo propósito es introducir en determinado ordenamiento, para su respectiva tutela, eficacia, coercitividad y ejecución, uno o varios pronunciamientos, que entrañan la condición de ser ejecutorios, dictados por una autoridad jurisdiccional extranjera, por un tribunal arbitral foráneo, por algún funcionario investido de autoridad para trámites específicos (notarios, alcaldes municipales), o bien tribunales religiosos con jurisdicción en ciertos asuntos (divorcios, adopciones, alimentarias, tutorías, curatelas), cuyos resultados trascienden sus fronteras e inciden en el territorio de otro (s) país (es). En otros términos, es el proceso que se prevé en los Tratados y Convenios Internacionales, en los Códigos Procesales Civiles, o en la legislación vigente de cada Estado, por el que se ha de constatar que el derecho declarado por la autoridad foránea cumple con ciertos requisitos de compatibilidad que el ordenamiento público interno exige, los cuales en primer orden, posibilitarían su reconocimiento y con ello, admitir judicialmente la fuerza ejecutoria de esos pronunciamientos, para luego efectivamente ejecutarse. Estos procesos corresponden al campo del Derecho Internacional Privado, cuya función primordial es atender y dar solución a los conflictos que trascienden las fronteras de cada estado. Tienen su sentido y razón de ser, ante la necesidad de brindar solución a las controversias que surgen en el país de origen entre sujetos de distintas o iguales nacionalidades, quienes acuden o se someten a la autoridad de un determinado órgano jurisdiccional, arbitral, administrativo (municipales), religioso, funcionario notarial, en procura de que les decidan sus diferendos, mismos que requerirán en su momento y en el país destino de reconocimiento y ejecución. Es entonces que surgen los denominados conflictos de leyes en el espacio que cobija la aludida rama del Derecho, los cuales se suscitan por la concurrencia de normas de diverso contenido que en definitiva habrán de aplicarse para decidir un determinado asunto. Unas lo serán del derecho interno y otras de un país extranjero.

VI.- En cuanto al cumplimiento de los relacionados pronunciamientos, el problema estriba en la forma como habrán de ejecutarse, habida cuenta de que, por el principio de territorialidad que dimana de la función jurisdiccional de cada Estado, aquellos sólo serían eficaces en el territorio del órgano que lo emitió. En ello se ha de tener en cuenta que la ley extranjera ya fue aplicada en la decisión del diferendo concreto, de manera que, no se está en el caso de aplicar directamente tal normativa. Sin embargo, los deberes y compromisos que surgen del interactuar internacional, cuanto los principios de seguridad y certeza jurídica, mueven en muchas ocasiones, a aplicar la ley foránea y también a posibilitar el cumplimiento de aquellos dictados, sin perjuicio de la función jurisdiccional que soberanamente cada Estado está llamado a ejercitar. Para ello fueron creados estos procesos de exequátur. No obstante, habrán soluciones a controversias que, por su naturaleza, y conforme al ordenamiento interno del Estado que la tutela, no requieren de que un órgano jurisdiccional o un tribunal arbitral se

ocupen de dictarlas (la aprobación del divorcio en Japón o, el sucesorio en sede notarial que autorizan los ordinales 129 y 133 del Código Notarial), para impregnarlas de la coercitividad y el carácter de ser ejecutorios. Ello así, porque cada Estado soberanamente dicta sus propias reglas de convivencia. Pero, si tal forma de solución trasciende sus fronteras, y la misma necesariamente deberá de ejecutarse en otro Estado, en el que para la solución de conflictos similares, sí se requiere que sean emanados por los órganos jurisdiccionales o por los tribunales arbitrales autorizados, entonces se estará en presencia de un conflicto al parecer insolucionable por cuanto aquella manera de solución rosa o quebranta el orden interno del país donde deba ejecutarse. El proceso de exequátur debería de disipar los inconvenientes o diferencias que acarrear las soluciones así dadas por los Estados relacionados. Lo anterior por ser el más apto y estar previsto con esa finalidad, pero es claro que no siempre logra sus objetivos cuando median diferencias como las referidas entre un estado y otro al brindar solución a conflictos similares. La regulación de esta forma de procesos -aun insuficiente en el ordenamiento patrio- no debe interpretarse en forma restringida, sino ampliativamente, de forma que posibilite la solución que con ellos se pretende. [...]

VIII.- En cuanto al **incidente de nulidad de notificación** del auto que dio curso a las presentes diligencias a los demandados, por aducirse que al practicarse la diligencia se incumplió la formalidad de acompañar las traducciones al idioma inglés, que es la lengua nativa del [Nombre 003], tanto del escrito de solicitud del exequátur, cuanto de la relacionada resolución. Al respecto, se ha de indicar, que tal incumplimiento no tiene la virtud de producir la nulidad de la actuación verificada por el profesional que la realizó, toda vez que tales formalidades no aplican en la especie, y no se han de exigir al practicarse notificaciones de pronunciamientos jurisdiccionales al interno de Costa Rica, pues salvo algunas excepciones, de conformidad con lo dispuesto en el ordinal 76 de la Constitución Política y la relación de los numerales 133 y 395 del Código Procesal Civil, el español es el idioma oficial para la tramitación de asuntos ante los estrados judiciales, por lo cual, distinto de lo aducido por el apoderado del demandado, no se violentó el derecho de defensa técnica efectiva, y mucho menos las doctrinas de los ordinales 39 de la Constitución Política, 9 de la Ley de Notificaciones Judiciales, 72 del Código Notarial y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que tal normativa es más propia de aplicarse en tratándose de procesos sancionatorios en los que podrían tener figuración los casos de excepción, y cuando realmente se demuestre que el desconocimiento del español acarree o puede acarrear a la parte notificada indefensión, a saber, el decreto de medidas cautelares en la materia de violencia doméstica, o imposiciones de pago de cuotas alimentarias, o que involucran citaciones para responder a imputaciones de índole penal, casos en los que la comprensión plena de los apercibimientos en caso de omisión, resulta de vital importancia para los notificandos, habida cuenta de las consecuencias que tendrían que afrontar. Distinto sería si la diligencia es a realizarse en el exterior, o cuando se aporta por cualquiera de los intervinientes algún documento redactado en idioma distinto del español, pues en tal situación se le ha de prevenir al que lo arriba que adjunte la respectiva traducción (artículo 395 del Código Procesal Civil), de modo que la prevalencia del trámite en español, y no en algún otro idioma, como lo pretendió el oponente, es de estricto acatamiento. Por otro lado, apreciada la escritura en la que se materializó la actuación, se observa que las supuestas irregularidades acusadas no

son de recibo como para decretar la nulidad solicitada, pues incluso para el momento de la diligencia se encontraba presente el apoderado del demandado, quien según el notario diligenciador, al igual que él, le explicaron ambos al notificando, en idioma inglés como en español, los alcances y efectos de aquella actuación; y, la circunstancia de que tal profesional conforme, o sea socio de la firma directora del proceso, no contravino las disposiciones del artículo 7 inciso c) del Código Notarial, ni las del ordinal 44 del Código de Deberes Jurídicos Morales y Éticos del Profesional en Derecho del Colegio de Abogados de Costa Rica, pues el actuar del referido profesional se apegó a las reglas previstas por la Ley de Notificaciones Judiciales y el Código Notarial, y la función notarial respecto de la notificación realizada, se cumplió imparcialmente y con objetividad, e incluso en presencia del abogado director del [Nombre 003], por lo que no se le vulneró ni limitó ningún derecho de defensa, al punto que hasta de manera oportuna ejerció su defensa técnica. Consecuentemente, no se le causó ninguna indefensión a los demandados, por lo que se desestima el incidente de nulidad formulado.

IX.- En cuanto a la **incompetencia internacional** que el apoderado del demandado le endilga a la Corte Superior del Estado de California, Condado de Los Ángeles, Distrito Central, Estados Unidos de América, para conocer las demandas que a su representado le interpusiera la entidad actora, y que fueran el objeto del fallo intentado aquí homologar, por referir que las pretensiones ahí dilucidadas son de la exclusiva competencia de los tribunales nacionales, por advertir que tanto las entidades demandadas, como la actora, son personas jurídicas costarricenses, y porque el [Nombre 003] es un residente permanente del territorio patrio, amén de que el contrato de servicios profesionales que entre ellos suscribieran, lo es para comprar y reforestar tierras de la provincia de Guanacaste, lo cual conlleva a que, de conformidad con lo previsto en el ordinal 25 del Código Procesal Civil, ha de ser el Juzgado Civil de Santa Cruz, el que asuma la competencia para dilucidar cualquier conflicto que surja entre los contratantes. Al respecto se ha de decir, que no lleva razón el oponente, pues no estamos en presencia de un proceso en el que se esté discutiendo pretensiones reales o mixtas sobre inmuebles, o que se esté discutiendo lo concerniente a las compras de terrenos para el desarrollo de plantaciones silvícolas, sino, sobre daños y perjuicios que a las demandadas les reclamó la actora por incumplimientos contractuales, es decir, pretensiones de carácter personal e indemnizatorias. En la especie, no son de aplicación los ordinales 46 y 47 del Código Procesal Civil, pese a estar involucrados sujetos nacionales y objetos arraigados en el territorio costarricense, ya que por propia voluntad de los suscribientes del contrato de servicios profesionales, se decidió en la cláusula 17 supra, prorrogar la competencia a la Corte Californiana ante cualquier conflicto que se suscite, lo cual autoriza la relación de los ordinales 33, 34 y 35 del citado cuerpo normativo, pues el caso foráneo es un proceso civil contencioso, en donde no mediaron los casos de excepción previstos en los ordinales 27 y 30 ejusdem, sino, que se esbozaron pretensiones de carácter personal que condujeron a reclamos de daños y perjuicios con ocasión de los incumplimientos contractuales de los demandados e infracción a leyes del Estado de California, cuanto federales. Así, los sujetos de dicha relación procesal, permitieron que la autoridad extranjera se arrogara el conocimiento de la controversia entre ellos suscitada, y que la dilucidara, como en efecto lo hizo; ello por la interposición que por un lado le formulara la actora, y por otro, ante la respuesta que en principio dieran los demandados, en la que dicho

sea de paso, no se esgrimió la defensa de falta de competencia internacional, de modo que se posibilitó y permitió la prórroga supra; y, en nada influye que entre las partes se haya suscrito un contrato de cesión de acciones, en el que determinaron que la jurisdicción aplicable es la costarricense, pues tal convenio no fue objeto de pronunciamiento por parte de la Corte californiana, pues las pretensiones indemnizatorias no obedecieron al incumplimiento de las demandadas de dicho contrato, sino en el de servicios profesionales y otras convenciones. A mayor abundamiento de razones, en el proceso extranjero no se reclamaron pretensiones reales que involucraran a los inmuebles existentes en el territorio guanacasteco, como al parecer mal entiende el apoderado del demandado al insinuar que la situación controvertida en el tribunal foráneo se encuentra por ello amparada por los artículos 46 y 47 del Código de rito, los cuales, por las razones dichas no se vulneran, como tampoco el 35 constitucional, pues tal normativa pone énfasis en la imposibilidad de ser juzgado por tribunales o jueces especialmente nombrados para el caso, y en la exclusividad de los tribunales establecidos de conformidad con la Constitución (y el órgano juzgador foráneo no fue designado de manera especial para ocuparse del caso, y sí es el competente para dirimir aquella contienda), al tipo de demanda o pretensiones formuladas, en el domicilio o la nacionalidad de los sujetos involucrados, cuanto si la obligación debe ser cumplida en Costa Rica, o cuando la pretensión se origine en un hecho ocurrido, o en un acto practicado al interior de la nación, siempre que no se haya dado cabida a la prórroga de la competencia, como se permitió y ocurrió en la especie, lo cual fue posibilitada -como ya se dijo- por las propias partes, de modo que no lleva razón el oponente al aducir que lo estipulado en el Anexo A del contrato de servicios profesionales, -haciendo alusión a la referida cláusula 17- demuestra que los suscribientes actuaron sin conocimiento de la aludida normativa nacional, lo cual como viene dicho no es cierto. Aduce, además, en respaldo de este motivo de incompetencia, que el deliberado accionar de la demandante llevó a sus representados a defenderse ante la Corte de Los Ángeles, a un elevado costo económico que superó la cantidad de US\$1.500.000,00, el que no le permitió continuar sufragando la defensa y permitiendo que se les juzgara mediante el “*trámite de default*”, en franca violación a las disposiciones comprendidas en los artículos 39 de la Constitución Política, a los incisos 2) y 6) del ordinal 705 del Código Procesal Civil, 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 4, 382 y 423 del Código de Bustamante. En torno a este último argumento, el mismo se analizará al abordar el reclamo siguiente que alude a que el fallo deviene **contrario al orden público interno**, por ser más propio a tal alegación. Consecuente con lo dicho, se desestima la defensa de incompetencia internacional opuesta.

X.- Por otro lado, se acusa que la pretensión es contraria al referido orden. Basa su elocución el oponente, en el quebranto a la citada normativa, fundamentalmente en la de carácter internacional, a saber, en la doctrina del ordinal 8 de la citada Convención, por aducirse que: *“... de nada sirve que se garantice el acceso de todas las personas a la justicia (y al proceso), si una vez emplazados allí, las personas se encuentran con una justicia o un proceso completamente desnaturalizados, en los cuales no se respetan ni las más mínimas garantías de justicia y razonabilidad. Configurar un derecho de acceso a la jurisdicción y al proceso, sin preocuparse de las características de este último, puede resultar inútil. Los derechos de las personas sólo encuentran garantía en un proceso justo, por ello, ahora se trata de revisar -brevemente- los*

derechos y garantías que, como requisitos básicos, debe contemplar un proceso para constituir efectivamente un mecanismo adecuado y justo de tutela judicial para las personas.”. Refiere el oponente, que la violación del debido proceso por la Corte foránea, se dio al quebrantarse el derecho de defensa de las demandadas, al juzgárseles en “*default*”, sea, en rebeldía, al carecer de recursos para sufragar su defensa, y no conferírseles otra opción que les posibilite una de carácter colegiada, concedora de la normativa extranjera, y con posibilidad de representar los intereses de aquéllas, de forma tal que se llega a la resolución que se refiere, no por aplicación de la ley, sino por falta de oposición a las múltiples gestiones formuladas por la demandante, con el fin de romper el equilibrio procesal. Así, acusa el apoderado del demandado, que ese accionar de la demandante propició un desequilibrio procesal al dejar sin recursos procesales a su representado. Refiriéndose a la doctrina de la citada norma convencional destaca las garantías procesales que entraña, a saber, **“condiciones de plena igualdad”**, sea: *“... que a todas las personas que recurren ante los Tribunales de Justicia de cualquiera de los países suscriptores de la Convención Interamericana de Derechos Humanos en procura de tutela a sus derechos o intereses legítimos, se les garantice “un plano de igualdad jurídica, sin que existan privilegios basados en la raza, origen nacional, condición social, sexo, religión u opinión política, entre otros”, sin que existan en definitiva desigualdades de tratamiento jurídico”*, con lo que, en su criterio: *“... se puede constatar el mayor y mejor contenido que la norma internacional posee en comparación con lo establecido en nuestro texto constitucional que sólo hace alusión a la defensa jurídica cuando remite el contenido del derecho a la ley, y cuando garantiza la debida intervención del abogado, y es precisamente esa violación al Orden Público la que se plantea en esta oposición.”*. En punto a la falta de emplazamiento y notificación por parte del Tribunal extranjero de las demandas acumuladas, respecto de los demandados y la tramitación seguida en su contra por “*default*”, ello importa un problema, consistente en determinar si rigen para el caso las normas del Código costarricense o las leyes del Estado de California. Al respecto, no cabe duda de la aplicación de la legislación del país de origen, pues los actos formales están sometidos a la ley del lugar donde se realizan. Conforme a la evidencia llevada a los autos, el juez foráneo hubo de verificar las comunicaciones efectuadas a las partes conforme a las leyes de su jurisdicción y avocarse luego a emitir el respectivo fallo. Ahora bien, si esa sola actuación es válida conforme a la ley de la Corte extranjera, resultaría erróneo negarle eficacia a lo resuelto so pretexto de las exigencias de la legislación costarricense. Sin embargo, aunque una citación esté en regla conforme a las leyes del país de origen, ello no es suficiente para reconocer por los tribunales nacionales la validez, si en la realidad de los hechos la persona no fue citada, como ocurriría, por ejemplo, en un caso de ausencia, o si la citación se apoyara en una simple ficción legal; porque entonces, frente a la disposición de las leyes extranjeras, tendrían que prevalecer los principios básicos del derecho costarricense, y en esas condiciones la sentencia sería contraria al orden público, y por ello de imposible ejecución en Costa Rica. Todo lo cual arriba a la conclusión de que lo dispuesto en el país de origen depende, en principio, que la citación pueda considerarse “en regla”, siempre y cuando las circunstancias demuestren que la forma de la citación utilizada no acarreó un verdadero estado de indefensión. Se aludirá a un estado de indefensión, mas no a la falta de defensa, porque si la persona pudo auxiliarse y no lo hizo, deberá cargar con las consecuencias de su rebeldía o inactividad. Son dos cuestiones las

precedentes a examinarse en lo concerniente a la citación: a) si los demandados fueron citados en regla conforme a las leyes del Estado de California; y b) si fueron enterados de la citación y tuvieron oportunidad de defenderse. La Corte Superior del Estado de California, Condado de Los Ángeles, Estados Unidos de América, dio crédito al procedimiento solicitado y a las notificaciones practicadas dentro de aquellos autos a los demandados, mismas que fueron verificadas, lo cual permitió que los “Demandados [Nombre 007]”, ejercieran su derecho de defensa, pero que unilateralmente el [Nombre 003] decidiera desistir luego de haber iniciado la misma, como incluso su apoderado lo manifestó, al referir que se incurrió en un elevado costo para procurarse aquélla. Así, se le dio la oportunidad a los Demandados [Nombre 007] de dar respuesta a la demanda, haciéndolo como se advirtió, momento en el que no objetaron la competencia internacional que se arrogó dicho Tribunal. Asimismo, la citada Corte ante los incumplimientos de sus órdenes por parte de “[Nombre 007]” en el sentido de incurrir en reiterados abusos del derecho, consistentes en obtener información de la contraparte, y su constante negativa de cumplir con sus obligaciones de descubrimiento (aportar prueba), y su incapacidad de contratar a un abogado luego de que el abogado anterior dimitiera como su representante, en datas 2 de noviembre de 2010 y 28 de febrero de 2011, dictó sendas sanciones de rescisión “*terminating sanction*” contra los Demandados [Nombre 007], con sustento en el artículo 2023.030 del Código Procesal Civil de California, que consiste en que la Corte no tomará en consideración la contestación a la demanda, sea, una especie de los efectos que la declaratoria de rebeldía produce en el ordenamiento ritual costarricense, lo cual no implica necesariamente que el juez dejara de pronunciarse sobre la bondad o no del derecho reclamado. Ello permitió al citado Tribunal emitir el fallo al dar crédito al procedimiento solicitado y a las notificaciones efectuadas en aquellos autos, por lo que no hay duda que tales actuaciones fueron verificadas conforme a la ley extranjera. Sin embargo, la actuación del referido órgano, ha de constatar para determinar, si en la realidad, aquella permitió efectivamente enterar a los accionados de aquellos procedimientos seguidos en su contra, cuanto del dictado del fallo. Al efecto es de advertir que, en los autos está demostrado que el [Nombre 003] fue debidamente notificado el 17 de diciembre de 2010, en sus condición personal y como representante de las demandadas, de la tercer demanda modificada que fuera presentada ese mismo día, por lo que desde tal instante tuvo oportunidad de defenderse, como de hecho lo había hecho a los inicios del proceso. Esos proceder, permitieron que la Corte dictara sentencia por no comparecencia en esa acción, sin que fuera necesario ninguna orden o notificación adicional en contra de los Demandados [Nombre 007] (en este caso, del fallo que se pretende homologar), máxime que en tal sentido había deliberadamente renunciado a su derecho de defensa. Importa destacar -y es en lo que este órgano tiene competencia-, que el caso foráneo se llevó a cabo cumpliendo a cabalidad con el debido proceso, sea, que los “Demandados [Nombre 007]” fueron debidamente notificados y abandonaron deliberadamente el asunto, lo cual facilitó el dictado del fallo, sin que resulte necesario su ulterior comunicación habida cuenta de la referida desidia. Cuestiona el oponente el “*proceso de default*” seguido en contra de sus representados que permitió el dictado del fallo solicitado homologar, porque con tal proceder, en su criterio, se violentaron las disposiciones comprendidas en los artículos 39 de la Constitución Política, a los incisos 2) y 6) del ordinal 705 del Código Procesal Civil, 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 4, 382 y 423 del Código de Bustamante. Al

respecto, ha de tomarse en cuenta que, en la normativa ritual costarricense, la rebeldía no se produce en forma automática, por el solo hecho de que el o los demandados dejen transcurrir el término a que tienen derecho para contestar la demanda sin que lo hagan, pero, sí es necesario que el juez la declare de manera interlocutoria. Así lo establece el numeral 310 del Código Procesal Civil; y, por su lado, el artículo 705, inciso 2) del referido cuerpo normativo, niega el exequátur cuando el juicio se siguió *“sin que el demandado hubiere sido emplazado, representado o declarado rebelde, con arreglo a la ley del país de origen, y que hubiere sido notificado legalmente de la sentencia, auto con carácter de sentencia o laudo.”* En el proceder del órgano foráneo no existió una declaración formal de rebeldía de los demandados como la contempla la norma costarricense citada; sin embargo, en contra de ellos, dictó de manera interlocutoria, las resoluciones sancionatorias de rescisión de datas 2 de noviembre de 2010 y 28 de febrero de 2011, las cuales, para los fines del exequátur, en sus efectos, se corresponden a los que aquella declaratoria procura, pues resultaría un contrasentido exigir que en el exterior se cumplan las mismas formalidades de las leyes costarricenses, tratándose de una legislación que no tiene el ritualismo de la nuestra, en este aspecto y en otros que la separan de la orientación que sigue el Código de Costa Rica. Lo contrario llevaría a un nuevo absurdo, pues no se ve cómo podría una Corte de los Estados Unidos ajustarse a la legislación del exterior, en un caso que debía resolver y resolvió conforme a sus propias leyes. Así, lo que debe exigirse, en cuanto a la rebeldía, es que ésta se haya producido verdaderamente, y que el Tribunal extranjero lo señale y reconozca así. De lo expuesto se concluye, que no tiene razón el demandado al oponerse al exequátur por la tramitación que por “default” adujo se llevó a cabo en su contra y de sus representadas, ni tampoco, en lo que atañe a las otras formalidades que no tenían por qué cumplirse en la Corte californiana, como sería la que se refiere a la notificación posterior del fallo. Ese proceder del Tribunal foráneo, permitió que se dictara sentencia en esa acción, sin que fuera necesario ninguna orden o notificación adicional en contra de los “Demandados [Nombre 007]” (en este caso, del fallo que se pretende homologar), pues tuvieron su oportunidad de participar en el proceso, lo hicieron y luego abandonaron su defensa. Con tal actitud, avalaron dicho proceder del Tribunal y, si esa sola actuación es válida conforme a la ley de la autoridad extranjera, resultaría erróneo negarle eficacia so pretexto de que en Costa Rica existen otras exigencias para las citaciones o notificaciones de carácter personal como requisitos insoslayables para dictar un fallo ejecutorio como el que se pretende homologar; y, la actuación verificada implica un modo análogo de preclusión de la notificación que se echa de menos. Por todo lo anterior, se ha desestimar la oposición, por cuanto el fallo no es incompatible con el orden público interno, y tampoco infringe la normativa citada, pues el 39 de la Constitución Política, cuanto el 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, no son de aplicación en la especie, que es un asunto que deriva de una acción civil, ya que aquéllos son propios de enervar los efectos que han producido causas penales sobre los ahí imputados que, como viene dicho, en el caso, no se está ante tales efectos. Los incisos 2) y 6) del ordinal 705 del Código Procesal Civil, distinto de como lo aduce el oponente, se cumplieron, pues como ya se dijo, los “Demandados [Nombre 007]”, fueron emplazados y declarados en “default”, con arreglo a la Ley del Estado de California, y por su desidia, han de soportar los efectos del fallo, el cual tampoco es contrario al orden público costarricense. Por su parte, los ordinales 4, 382 y 423 del Código de Bustamante, no se quebrantan con el

reconocimiento que se acoge, por cuanto, el primero alude a que los preceptos constitucionales son de orden público, y ninguno de los mencionados de tal naturaleza ha sido vulnerado, como ya se indicó. El numeral 382 citado, regula el beneficio de defensa por pobre, el cual, según el fallo no fue invocado, quizás porque la nación de los Estados Unidos de América no suscribió el Convenio que lo impulsó, pero que de igual manera, al interno de Costa Rica, dicho beneficio, si bien vigente por regularse también en los ordinales 254 a 259 del Código Procesal Civil, lo cierto es, que tal normativa convencional como interna, no tienen incidencia en el asunto, la cual es propia de procesos ordinarios y no de sumarios como el que nos ocupa; amén, de que el fallo foráneo se emitió respetando el debido proceso, y si los referidos demandados, por la razón que fuera, abandonaron su defensa ante el órgano sentenciador, han de acarrear con las consecuencias de sus actos, lo cual induce a estimar que dicha normativa no ha sido quebrantada como se alega, y no corresponde a este órgano cuestionarse, si por motivos económicos los demandados, en el tribunal extranjero, debieron o no ser amparados como se sugiere. Respecto al supuesto quebrantamiento del ordinal 423 del Código de Bustamante, ha de mencionarse que tal no se produjo, pues dicho artículo enuncia prácticamente los mismos requisitos previstos por el numeral 705 del Código Procesal Civil, pues en su orden, se corresponden las doctrinas de los enunciados en los incisos 2) con el 2), el inciso 3) con el 6), el inciso 4) con el 5) y el inciso 6) con el 1). La diferencia se aprecia en el inciso 1), el cual el Código de Bustamante establece: *“Que tenga competencia para conocer del asunto y juzgarlo, de acuerdo con las reglas de este Código, el juez o tribunal que la haya dictado.”*, sea, regula expresamente la competencia internacional que se otorga al Juez del Estado de origen para conocer y dirimir un caso concreto -como en efecto se la arrogó al conocer del caso que nos contrae, y no ser cuestionada la que las mismas partes le atribuyeron-; mientras que tal se diferencia del comprendido en el inciso 3) del Código de rito, por cuanto en éste tan sólo su doctrina excepciona que: *“la pretensión invocada no sea de competencia exclusiva de los tribunales costarricenses.”*, y ya se ha dicho, que la pretensión esgrimida en el órgano foráneo no es de la exclusiva competencia de los tribunales nacionales. [...]

XIII.- La condenatoria en costas en esta clase de sumarios, como en cualquier proceso controversial, por regla de principio, será para el vencido. No obstante, este órgano al ocuparse del conocimiento de los exequátur, los cuales en un porcentaje muy elevado no suscitan gran confrontación, ya que en su mayoría lo son de la materia del derecho de familia, en los que generalmente los involucrados en vez de contradecir, muestran por el contrario, un interés común para que se acceda al reconocimiento solicitado, amén de que la finalidad de éstos es estrictamente procesal, sea, no es otra que la de someter aquellos pronunciamientos proferidos por autoridades extranjeras investidas de jurisdicción, -sea porque dirimen conflictos suscitados en sus jurisdicciones, o porque para brindar tal solución, requieren con ánimo de cumplir con el debido proceso, la colaboración de alguna foránea- a un proceso de constatación del cumplimiento de ciertos requisitos de compatibilidad con el ordenamiento público propio, de modo que por ninguna razón éste pueda ser quebrantado, para con ello admitir, en un primer orden, su reconocimiento, y luego acceder a su ejecución. Consecuentemente, es de destacar, que el exequátur comprende una primera etapa, que no es otra que admitir o no el reconocimiento instado. En tal tarea, bien puede darse el caso -como en este asunto se presentó- que se dé una confrontación entre

los sujetos actuantes, y se pretenda por una parte, que se otorgue, y por la otra, que se desestime, de forma que dependiendo de la bondad de la solicitud o de la resistencia formulada, pueda ameritarse una condenatoria en aquel sentido para una u otra parte. Sería, en la segunda etapa, es decir, en la de su ejecución, que de haberse pronunciado la autoridad del exequátur en aquel sentido, que el ganancioso las reclame, pero ante el órgano de primera instancia que resulte competente al efecto, y ello con el objeto de asegurar que la determinación que se declare, pueda ser impugnada, sea, a acceder a una segunda instancia. Generalmente, en estos sumarios de reconocimiento, -se reitera- no se presenta beligerancia alguna, y de ahí que esta autoridad, en cuanto a las costas generadas, ha omitido pronunciamiento al respecto.

XIV.- Sin embargo, no hay duda que estamos en presencia de un caso excepcional. Ello al apreciar las circunstancias que giran en torno al contradictorio aquí formulado, como a la labor desplegada por los profesionales que asistieron a los contradictores. Se aprecia en los autos que, la parte actora no pretendió en su solicitud, que se condenara a la contraria al pago de ambas costas de este asunto, como sí lo hizo su contraparte. No obstante, esta Sala es del criterio que el pronunciamiento sobre ambas costas debe hacerse aun de oficio, y que la condenatoria se impone al vencido por el hecho de serlo, es decir, por perder el litigio, sin que esa condenatoria signifique que se le considere litigante temerario o de mala fe. Es por la situación contraria a ésta que, como caso de excepción y conforme a lo dispuesto en el artículo 222 del Código Procesal Civil, se puede eximir al vencido de una o ambas costas, sea cuando haya litigado con evidente buena fe, cuando la demanda o contrademanda comprendan pretensiones exageradas, cuando el fallo acoja solamente parte de las peticiones fundamentales de la demanda o reconvencción, cuando el fallo admita defensas de importancia invocadas por el vencido, o cuando haya vencimiento recíproco. Examinado el caso, nos percatamos que es posible acceder a establecer una condenatoria de aquella naturaleza, o bien a desestimarla, dependiendo de los méritos que ambas partes realizaron. Lo anterior, habida cuenta de la importancia patrimonial que el sumario suscita. En la especie, los vencidos no son merecedores de la exención, toda vez que sus procederes no encajan dentro de las citadas circunstancias que la posibilitarían. Sus resistencias relativas a la nulidad de notificaciones que de estas diligencias se les hicieran, cuanto al presunto quebrantamiento de toda la normativa que citó, para motivar un supuesto desequilibrio procesal que, en criterio del oponente, le provocó a sus representados indefensión y vulneración del debido proceso, con el consecuente quebrantamiento del orden público interno, así como las excepciones de demanda defectuosa e incompetencia internacional, por las razones expuestas en los considerandos correspondientes, fueron totalmente desestimadas. Así, este órgano no ve razón para no pronunciarse, y al hacerlo no encuentra mérito para eximir a los vencidos del pago de las personales y procesales causadas, por lo que los condena a su pago en etapa de ejecución.”

8. Competencia agraria por materia: Criterio para determinarla cuando respecto a procesos sucesorios

[Tribunal Agrario]^{ix}

Voto de mayoría

“II.- Del análisis de los autos, efectivamente este Tribunal constata, que la finca del Partido de Alajuela, No. 344229-000, aparte de ser un terreno pequeño, el mismo no ha sido adjudicado por el Instituto de Desarrollo Rural. En este tipo de asuntos, este Tribunal ha venido señalando lo siguiente “IV.- *Para el caso de las sucesiones agrarias, propiamente sobre bienes adjudicados por el Instituto de Desarrollo Agrario, la situación es diferente, porque en estos casos, la Ley sustantiva, sea la Ley de Tierras y Colonización, sí establece particularidades para la sucesión agraria de bienes adjudicados por el instituto, en las cuales importa no solo la herencia en la propiedad, sino también en la empresa y en el contrato de adjudicación de tierras, y es por eso que el artículo 69 establece un trámite especialísimo para la designación del heredero idóneo. Es decir, por las particularidades del proceso sucesorio agrario, este no se podría confundir con el proceso civil común, aún cuando radique sobre bienes agrarios. Aunque lo ideal sería que también las sucesiones sobre bienes agrarios (no adjudicados por el Instituto), fueran del conocimiento de los tribunales agrarios, por las consecuencias que ello puede tener en la empresa agraria administrada por el Albacea, lo cierto es, en tales casos se aplica el trámite común, previsto en el Código Procesal Civil y en el Código Notarial. De ahí este Tribunal, decida mantener, para esos casos, el criterio tradicional, en el sentido de aplicar lo dispuesto en el artículo 2 inciso c) para las particiones hereditarias de bienes adjudicados por el Instituto de Desarrollo Agrario” (Voto No. 75-C-05 de las 14:30 horas del 22 de febrero del 2005).*

III.- En razón de lo expuesto, deberá aprobarse la inhibitoria declarada por el Juzgado Agrario San Carlos, para establecer de oficio que este sucesorio no corresponde tramitarlo a la jurisdicción agraria, siendo más bien competencia del Juzgado Civil de Menor Cuantía del II Circuito Judicial de Alajuela, con sede en San Carlos, por ser aparentemente, el último domicilio del causante -artículos 17 inciso 9 y 30 del Código Procesal Civil-. Por parte del Juez tramitador, remítase oficio al Juzgado de origen para que proceda a cancelar del sistema informático y de libro general de entradas el presente asunto. “

9. Actividad judicial no contenciosa: Procedencia de apelación en asuntos de familia contra resolución que previene un cumplimiento bajo pena de archivo del expediente

[Tribunal de Familia]^x

Voto de mayoría

“III.- Como lo indican los recurrentes, sobre el tema de las prevenciones bajo pena de archivo del expediente en procesos no contenciosos ya se ha pronunciado este Tribunal, efectivamente en voto 795-10 de las ocho horas del dieciocho de junio de dos mil diez, en un caso muy similar al que nos ocupa, en el cual se apercibe "el archivo pasivo del expediente", este Tribunal se pronunció haciendo una clara distinción con lo que ocurre en los procesos contenciosos. En esa oportunidad estableció el Tribunal: *"... Para determinar si tal resolución es apelable, debe estudiarse las consecuencias procesales que produce la falta de cumplimiento de la prevención.*

Así, si se presenta una demanda que da inicio a un proceso contencioso y el órgano jurisdiccional no le da curso, sino que realiza una prevención, la resolución en la que esta se realiza no goza del recurso de apelación porque, ante el incumplimiento, lo que procede es que, de seguido, se emita una resolución declarando inadmisibile la demanda. Esta segunda resolución sí es apelable y el órgano de alzada podrá entrar a conocer sobre la procedencia o improcedencia de la prevención que se había realizado anteriormente. Pero, si lo que se presenta es un escrito que da inicio a una actividad judicial no contenciosa y el órgano judicial no le da curso, sino que realiza una prevención, la situación es diferente. En este caso, el incumplimiento de la prevención no da lugar a una declaratoria de inadmisibilidad de la gestión, sino que se produce lo que se ha dado en llamar "un archivo pasivo" del expediente. En esta situación, el proceso no avanza sino que se queda indefinidamente paralizado, a la espera de que quien lo promovió cumpla la prevención.

Dicho de otra forma, en el primero de los casos apuntados, la prevención se realiza bajo el apercibimiento de que en caso de incumplimiento se declarará inadmisibile la demanda; pero en el segundo caso, la prevención suele hacerse -como en el caso de estudio-, "bajo apercibimiento de que en caso de incumplimiento se archivará el expediente sin resolución que así lo indique." Aunque sea "una medida de orden interno", lo cierto es que el expediente se reactivará solo si quien lo promovió cumple con la prevención que se le realizó.

Como se aprecia, en el segundo de los casos la resolución mediante la cual se realiza la prevención provoca efectos procesales propios. La diferencia de las consecuencias entre uno y otro caso provoca que también sea distinto el criterio para admitir o para denegar la admisión del recurso de apelación..." En apego a lo anteriormente resuelto, se revoca el auto denegatorio en cuanto al rechazo del recurso y en su lugar, se admite el recurso planteado por los señores [Nombre 001] y [Nombre 002] contra la

resolución dictada por el Juzgado Civil, Trabajo y de Familia a las once horas treinta y dos minutos del treinta de marzo de dos mil quince, lo que se hace en efecto suspensivo conforme el artículo 564 del Código Procesal Civil.- Incorpórese este legajo al expediente principal. Devuélvase el expediente al Juzgado de Primera Instancia para que de conformidad con el artículo 588 del Código Procesal Civil, emplace a las partes.”

10. Proceso monitorio: Análisis sobre el foro de atracción del proceso sucesorio

[Sala Primera de la Corte]^{xi}

Voto de mayoría

“II.- El artículo 900 del Código Procesal Civil, referido al fuero de atracción que ejerce el proceso sucesorio, señala: *“Serán atraídos por la sucesión: 1) Los procesos ordinarios, abreviados y ejecutivos de conocimiento sumario, que se hubieran establecido contra el causante antes de su fallecimiento. 2) Los procesos ordinarios, abreviados y ejecutivos de conocimiento sumario que se establezcan contra los herederos o el albacea en estas calidades. 3) Los procesos que se promuevan contra la sucesión. El juez de la sucesión será el único competente para conocer de los procesos indicados”*. Este artículo regula el fuero de atracción que ejercer la mortal sobre los procesos relacionados con el causante o su sucesión. Se trata de un instituto que tiene la finalidad que el juzgado de la sucesión conozca del proceso y de los conflictos a que se hace referencia ejerciendo un mejor control acerca de quienes son los acreedores comunes, en el entendido de que estos acreedores, que ejercen su derecho en procesos de conocimiento sumario pierden su acción individual y deban legalizar sus créditos en los términos previstos en los artículos 771 y 772 del Código Procesal Civil, aplicables a la materia de acuerdo con el numeral 902 de ese mismo cuerpo de leyes, de modo que sean pagados dentro del sucesorio, de ser necesario aplicando la regla contenida en el numeral 982 del Código Civil (doctrina del artículo 564 de este último código). Existen varios tipos de ejecuciones patrimoniales: las llamadas puras que son aquellas que se basan en sentencias o en títulos especiales, con renuncia de trámites, que permiten directamente la ejecución, y las ejecuciones que se tramitan en los llamados procesos sumarios de conocimiento, en los cuales se somete una pretensión a conocimiento de un tribunal, el cual, después de haberle dado intervención al demandado, dicta la sentencia, que de ser favorable, puede ser ejecutada mediante la vía de apremio en bienes del demandado. Actualmente se tramitan las ejecuciones en proceso monitorio, los cuales según la doctrina corresponden a procesos de conocimiento incompleto y, por consiguiente, siguen siendo de conocimiento. De esta norma, analizada en su totalidad y en relación con el numeral 771, se desprende la idea de que estos acreedores que no pierden su

acción individual no sufren fuero de atracción. En el inciso 1° y en tratándose de procesos ejecutivos establecidos contra el causante antes de su fallecimiento, solo se prevé el fuero cuando son de conocimiento sumario (no de ejecución pura). En el segundo inciso (procesos ordinarios, abreviados o ejecutivos de conocimiento sumario contra los herederos o el albacea en ese carácter -procesos sobre la calidad de los herederos como tales contra el albacea en representación de la sucesión, sobre obligaciones surgidas con motivo del ejercicio del albaceazgo; o sea procesos contra la sucesión por obligaciones de la sucesión y no del causante-) también se prevé el fuero en el caso de ejecutivos de conocimiento sumario. Se excluyen, por las mismas razones explicadas, los procesos de ejecución pura. En el último inciso del artículo 900, se incluye como regla general, que sufren fuero de atracción : “*Los procesos que se promuevan contra la sucesión*”. Esta última regla no puede interpretarse pura y simplemente en forma literal y decir que sufren fuero de atracción “*todos*” los procesos que se promuevan contra la sucesión. En primer lugar en los incisos 1° y 2° se excluyen los procesos hipotecarios y prendarios promovidos contra el causante antes de su muerte y que se establezcan contra la sucesión. Así las cosas, no es posible interpretar con base en el inciso 3° que se puedan considerar dentro del fuero de atracción los procesos ejecutivos e hipotecarios con renuncia de trámites que se establezcan contra la sucesión y más bien, todo lo contrario, la idea de la norma es excluir de ese fuero a esos procesos, cuyos acreedores, según se explicó, no ven menoscabada su acción individual y ostentan, por lo mismo, carácter separatista. En la sublite, se está en presencia de un proceso monitorio iniciado el 18 de diciembre de 2013 , contra las sucesiones accionadas que se encuentran en trámite ante el Juzgado Civil de Mayor Cuantía del Tercer Circuito Judicial de Alajuela, San Ramón. Por lo anterior, resulta aplicable el criterio de fuero de atracción del inciso 3) del Artículo 900 del Código Procesal Civil.”

11. Información posesoria agraria: Efectos de la existencia de cosa juzgada formal en caso de inmueble de carácter demanial ubicado dentro de área protegida

[Tribunal Agrario]^{xii}

Voto de mayoría

“I.- SOBRE LA COSA JUZGADA FORMAL Y CONTRADICTORIO EN ESTA INSTANCIA.- La excepción de cosa juzgada puede invocarse en cualquier momento, antes del dictado de la sentencia de segunda instancia (artículo 45 de la Ley de Jurisdicción Agraria). En el caso que nos ocupa la Procuraduría invoca la cosa juzgada formal, dado que ya existen pronunciamientos en diligencias anteriores, rechazando la titulación por razones de fondo. La parte titulante, en oficio agregado al escritorio virtual el 18 de julio del 2017 replicó la cosa juzgada invocada por la Procuraduría,

aduciendo que los criterios citados no son válidos, pues tampoco la Sala de Casación le ha reconocido ese valor a la resolución que se apela. Además, en esta instancia se dio audiencia de los documentos aportados (ver resolución de las once horas cuarenta y cinco minutos del del veintidós de agosto del dos mil diecisiete).

II.- HECHOS PROBADOS: No se comparte la lista de hechos probados. Para efectos de resolver en esta instancia se tiene lo siguiente: 1.) la promovente Silvana Carballo Chacón había solicitado titular por información posesoria, tramitada bajo el Expediente 06-000230-419-ag. En dicho proceso se tuvo por demostrado que la misma adquirió de Agustín Steller Castro, quien tenía una demanda contencioso-administrativa contra el Estado (ver documento aportado por el abogado del titular como prueba No. 1); 2) La promovente Silvana Carballo Chacón, presentó nuevamente diligencias de Información Posesoria bajo el expediente 13-000134-0419-AG, las cuales fueron rechazadas por el Tribunal agrario por motivos de fondo (Ver voto de este Tribunal No. 232-F-2015, de las 10:12 horas del doce de marzo del 2015).

III.- HECHOS INDEMOSTRADOS. Ninguno de influencia en la decisión que tomará este Tribunal.

IV.- RECURSO DE APELACIÓN DE LA PROCURADURÍA.- En su recurso de apelación, la Procuradora Susana Fallas Cubero, como representante del Estado, aduce la cosa juzgada formal.

IV.- SOBRE LA NATURALEZA DE LA SENTENCIA QUE RECHAZA UNA INFORMACIÓN POSESORIA POR EL FONDO.- El Tribunal considera que es necesario un cambio de criterio en torno al valor de las resoluciones que denieguen un proceso de Información Posesoria, cuando se está en presencia de bienes demaniales, y ya se ha dictado una **sentencia** (no un simple auto o auto-sentencia), de fondo, desestimatoria. En tales casos se ha analizado el cumplimiento de los requisitos de la usucapión, y el inmueble se encuentra dentro de una área protegida (Patrimonio Natural del Estado), con base en lo siguiente: 1.- Dispone el artículo 479 del Código Civil:

"El propietario que careciere de título escrito de dominio, podrá inscribir su derecho, justificando previamente su posesión por más de diez años en la forma que indica el Código de Procedimientos.

La inscripción no perjudicará, en ningún caso, al que tenga mejor derecho a la propiedad del inmueble, aunque su título no haya sido inscrito."

Esa norma fue desarrollada en una Ley procesal especial, a saber la Ley de Informaciones Posesorias, en cuyos artículos 1 y 6 establece todos los requisitos y condiciones que se deben demostrar para poder titular, a saber, posesión decenal (sea originaria o derivada de un título traslativo posesorio), pacífica, pública, ininterrumpida y de buena fe, todo en consonancia con lo dispuesto en los artículos 853 y siguientes del Código Civil, debiendo demostrarse con tres testigos el ejercicio de una posesión agraria, durante todo ese plazo. A fin de cuentas, lo que exige el legislador es el cumplimiento de los requisitos de la prescripción positiva o usucapión ordinaria. Ello significa que tanto el juez de primera instancia como el Tribunal agrario,

al emitir su sentencia, rechazando o confirmando, emite un criterio de fondo, sobre la constatación de la posesión decenal.

2. - El Tribunal Agrario, desde hace muchos años ha venido exigiendo a los Jueces de Primera instancia, y así lo ha hecho también en segunda instancia, como requisito formal de las resoluciones de las Informaciones Posesorias, cuando existe oposición del Estado, y por ende participación de la Procuraduría General de la República, o del Instituto de Desarrollo Rural, el cumplimiento de los requisitos de una sentencia de fondo. Es decir, hechos probados y no probados, considerandos, donde se analice la prueba y el cumplimiento de la usucapión agraria, y el por tanto o parte dispositiva. No se trata de un simple "auto" (contentivo solamente de un juicio de valor), sino de una verdadera sentencia, cuyos alcances podrían provocar un efecto material, en el caso de que exista sentencia estimatoria, a saber, la inscripción en el Registro Público, de un derecho real de propiedad agraria, inscripción que tiene a mediano y largo plazo efectos no solamente en cuanto a las partes, sino también en cuanto a terceros (artículos 16 y 17 de la Ley de Informaciones Posesorias). Por el contrario, si la sentencia es desestimatoria, el efecto material no se produce y, se supone, que por tratarse de un asunto de jurisdicción no contenciosa, el interesado podría volver a intentar un nuevo proceso. Sin embargo, la situación de los efectos de la sentencia desestimatoria es totalmente diferente, si el incumplimiento de los requisitos de la usucapión agraria proviene de la aplicación del artículo 7 de la Ley de Informaciones Posesorias que literalmente establece: "**Artículo 7.- Cuando el inmueble a que se refiere la información esté comprendido dentro de una zona declarada parque nacional, reserva biológico, reserva forestal o zona protectora, el titulante tendrá que demostrar haber ejercido la posesión decenal con por lo menos diez años de antelación a la fecha de vigencia de la respectiva ley o decreto en que se creó la respectiva área silvestre. Las fincas que estén fuera de esas áreas y que tengan bosques, solo podrán ser tituladas si el promovente demuestra haberlas poseído por diez años o más y haber protegido dicho recurso natural, en el entendido de que el inmueble tendrá que estar debidamente deslindado con cercas o carriles.**" En otros términos, el poder de hecho en la posesión forestal recae sobre el recurso natural "bosques" o "terrenos de aptitud forestal", y los actos posesorios deben ir encaminados a su protección y conservación. Sólo si se demuestra eso podría adquirirse o inscribirse terrenos a favor de dichos poseedores. De lo contrario, quedarían formando parte del **patrimonio natural del estado** (artículo 13 de la nueva Ley Forestal), con carácter inembargable e inalienable, y su posesión no causará ningún derecho a favor de los particulares (artículo 14 de la nueva Ley Forestal).-

En todos estos casos la participación del Estado (Procuraduría General de la República), resulta no solamente necesaria, sino obligatoria al tenor de lo dispuesto en el artículo 22 inciso ch) de la Ley de Jurisdicción Agraria para que sea parte "...en todos los asuntos relativos a la tutela del dominio público y al ejercicio de las atribuciones que la ley le confiere en esta materia...". Es más, de conformidad con el artículo 8 de la Ley de Informaciones Posesorias: "...Si dentro de los términos indicados en el artículo 5° -un mes-, surgiere oposición del Estado o del IDA, se ordenará archivar el expediente y se tendrá por agotada la vía administrativa a efecto de que el titulante pueda accionar en la vía contencioso-administrativa, contra el Estado o dicho Instituto, n discusión de sus derechos a acogerse a las disposiciones

de la presente ley". Es decir, si con la simple oposición del Estado, la cual debe ser fundada, las partes deben acudir a la vía ordinaria (contencioso-administrativa), con mucho más razón debería de acudir a esa vía, si la Información Posesoria ha sido tramitada en su totalidad, se ha evacuado la prueba, y se ha dictado una sentencia de fondo (con todos los requisitos de forma y fondo), rechazando la información posesoria, por no demostrarse la posesión decenal anterior a la creación del área protegida, ya que estos rechazos provienen también de una oposición del Estado, e incluso de una advertencia del juez agrario o del Tribunal, en el sentido de impedir que, utilizando un trámite como éste, se pretenda titular indebidamente terrenos pertenecientes al Patrimonio Natural del Estado. Así el artículo 11 de la Ley de Informaciones Posesorias indica lo siguiente: "*El Juez podrá cuando lo crea conveniente, ordenar todas aquellas diligencias que estime necesarias para comprobar la veracidad de los hechos a que se refiere la información. **Rechazará la misma se llegare a constatar que se pretende titular indebidamente baldíos nacionales o terrenos pertenecientes a cualquier Institución del Estado, lo mismo que reservas forestales, parques nacionales o reservas biológicas.**" De lo que concluimos entonces que, si el rechazo en sentencia de fondo, en proceso de información posesoria, tiene como sustente el incumplimiento de los diez años de la posesión anterior a la creación de la respectiva área protegida, y está demostrado en la misma que efectivamente el inmueble está dentro del Patrimonio Natural del Estado, con mucho más razón, en estos casos, el titular no podría, (en virtud del efecto de la cosa juzgada formal), volver a plantear el trámite en esta vía, sino que debe acudir a la jurisdicción contencioso administrativa a discutir sus derechos frente al Estado (aplicación analógica del artículo 8 de la Ley de Informaciones Posesorias).*

3.- La tesis de la cosa juzgada formal no es solamente de este Tribunal. El Tribunal Contencioso Administrativo, Sección II, en voto No. 49-2010 consideró: "*VII.- A partir de los elementos de juicio previos, está claro que el pronunciamiento que recaiga en un trámite de información posesoria pasa solamente en autoridad de cosa juzgada formal, de suerte que puede ser atacado –y, eventualmente, revertido– tanto a través de incidente de nulidad interpuesto antes de los tres años en el mismo expediente en que se dictó, como en juicio ordinario una vez transcurrido ese plazo. Y es igualmente palmario que el objeto de cuestionamiento debe ser, en cualquiera de esos supuestos, la sentencia que haya aprobado la información, no meramente el acto de su inscripción registral, pues éste es tan solo ejecución material de lo dispuesto en aquélla. En efecto, es bien sabido que los vicios de un acto administrativo de ejecución son impugnables separadamente solo cuando sean propios (numeral 163.1 de la Ley General de la Administración Pública). En el sub lite, la génesis del conflicto se encuentra en los atributos físicos de la finca del Partido de Cartago número 160864-000, los cuales provienen a su vez del fallo recaído dentro del trámite de información posesoria que se siguió ante el Juzgado Civil de Turrialba. No se trata de vicios o defectos propios de la inscripción registral.-*

"De lo anterior se infiere, como es lógico pensar, que si la resolución que aprueba la Información Posesoria, es impugnable en la vía incidental, o bien en la vía ordinaria, incluso, luego de transcurrido los tres años; también ello legitima al agraviado, a quien se le rechaza la Información Posesoria, a ir a discutir en la vía ordinaria, contra el Estado -tratándose de la discusión de un bien que forma parte del Patrimonio Natural

del Estado-. Y no repetir el procedimiento voluntario de la Información Posesoria, pues permitirlo significaría que las partes puedan optar por instruir a sus testigos, o crear documentos que antes no existían para demostrar o provocar la inscripción registral de un título que podría convertirse en espúreo. Por el contrario, en la vía ordinaria, como es la declarativa, es donde se puede llevar adelante esa discusión, de una manera amplia, aportando testigos, documentos y demás, que puedan ser debatidos en la vía plenaria. En otros términos, no se le puede cambiar el valor de la cosa juzgada formal a la resolución de fondo de la Información Posesoria, sea que ésta se pronuncie a favor o en contra del titular. El efecto es idéntico y, por ello, lo que ahí se resuelva es discutible por ende en la vía ordinaria, donde el titular podría aportar los elementos que tenga a su favor para dirimir la usucapión y el cumplimiento de los requisitos exigidos en la Legislación sustantiva. A mayor abundamiento, el abogado de la titular aportó para combatir el criterio de la Procuraduría el Voto No. 59-A-S1-2016 de la Sala Primera de Casación, que indicó que la resolución de información posesoria no produce cosa juzgada material o sustancial. *"I.- El recurso ante casación acorde al artículo 61 de la Ley de la Jurisdicción Agraria, procede sólo contra las sentencias definitivas emitidas por el Tribunal Superior Agrario, en la vía ordinaria, el cual deberá presentarse dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la sentencia, y se regirá, en todo lo que fuere aplicable, por las disposiciones del Capítulo V, Título VII del Código de Trabajo. Cabrá, igualmente, este recurso contra las resoluciones dictadas en otros negocios de conocimiento de los tribunales creados por esta ley, que de acuerdo con la legislación común puedan ser objeto de recurso de casación; pero en tales casos éste se regirá por los mismos procedimientos que aquí se establecen. II.- En procesos de información posesoria, la resolución que ponga fin al proceso, no produce cosa juzgada material o sustancial, por lo cual carece del recurso extraordinario de casación. En consecuencia, el presente recurso resulta inadmisibile y deberá rechazarse de plano al tenor del artículo 61 de referencia. "* Interpretada en sentido contrario, quiere decir que la sentencia que rechace por el fondo la Información Posesoria tiene carácter de cosa juzgada formal, y por tanto lo que ahí se resuelva -al no ser susceptible de impugnación en casación-, debe discutirse en la vía ordinaria.

V. - En este caso particular, la promovente Silvana Carballo Chacón había solicitado titular por información posesoria, tramitada bajo el Expediente 06-000230-419-ag. En dicho proceso se tuvo por demostrado que la misma adquirió de Agustín Steller Castro, quien tenía una demanda contencioso-administrativa contra el Estado (ver documento aportado por el abogado del titular como prueba No. 1). 2) La promovente Silvana Carballo Chacón, presentó nuevamente diligencias de Información Posesoria bajo el expediente 13-000134-0419-AG, las cuales fueron rechazadas por el Tribunal agrario por motivos de fondo (Ver voto de este Tribunal No. 232-F-2015, de las 10:12 horas del doce de marzo del 2015). En este caso el Tribunal, evidentemente no tuvo por acreditada la posesión decenal anterior a la creación de la respectiva reserva, según lo indicó expresamente en el Considerando II: "En esta Instancia se tiene por no demostrado que Silvana Carballo Chacón haya estado en posesión del inmueble en forma personal o mediante la transmisión de los derechos posesorios de otras personas, diez años antes de que el inmueble quedara inmerso en la Reserva Forestal GolfoDulce, lo cual aconteció en junio de 1979. No hay prueba de ello". Acogió en consecuencia el criterio de la Procuraduría General de la República

en el sentido de que el inmueble es parte del Patrimonio Natural del Estado. Sin la Procuraduría se opuso, y recurrió el fallo, indudablemente el asunto se convirtió en litigioso, no pudiendo volverse a utilizar la misma vía (no contenciosa), para titular el inmueble, sino, que debe recurrirse a la contenciosa (aplicación analógica de lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley de Informaciones Posesorias en relación con el 11 de la misma). Es decir, hubieron criterios de fondo considerados por el Tribunal, a saber, que no se cumplió con los requisitos de la usucapión agraria y que el inmueble, al ser parte de la Reserva Forestal Golfo Dulce, es Patrimonio Natural del Estado. Sin duda alguna ese criterio de fondo (en cuanto a la inexistencia de la usucapión previa a la creación de la Reserva Forestal de Golfo Dulce), aunado al rechazo de las diligencias en la parte dispositiva o por tanto, generan efectos de cosa juzgada formal. En consecuencia este criterio es de fondo y produce, al menos cosa juzgada formal, lo que obligaba a la parte interesada a acudir a la vía ordinaria, demandando al Estado, a fin de definir su situación posesoria, de conformidad con la aplicación analógica de lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley de Informaciones Posesorias.

4.- La interpretación que ha tenido este Tribunal de los efectos en cuanto a la cosa juzgada formal, tratándose de bienes sometidos al Patrimonio Natural del Estado, lógicamente partía de otros supuestos de hecho, y de un razonamiento jurídico que podría considerarse insuficiente, al hacer la aplicación automática del artículo 822 del Código Procesal Civil, pues esa norma debería de aplicarse de manera exclusiva, a las acciones no contenciosas reguladas por el mismo CPC, en su artículo 819, dentro de las cuales no se contemplaron las Informaciones Posesorias (artículo 824 del mismo CPC), y no se contemplaron porque las mismas tienen un trámite en una Ley especial, que es complementaria al instituto de la usucapión prevista en el Código Civil, en la Ley Forestal y en la misma Ley de Informaciones Posesorias para el caso de la posesión ecológica (artículo 7), . Siendo que las consecuencias de la decisión, en cualquier caso de oposición fundada, o rechazo por el fondo, cuando se parte de que el terreno forma parte del Patrimonio Natural del Estado, debe acudirse a la vía ordinaria. Y ello es lo más lógico, porque incluso si se permitieran nuevos procesos de titulación, se le está advirtiendo a la parte que debe cambiar su estrategia, su dinámica procesal, y ello sirve para que los interesados instruyan a los testigos para demostrar una posesión decenal anterior a la creación de la área silvestre protegida. En este caso, sin duda alguna, ya el Tribunal Agrario y el Juzgado Agrario virtieron criterio de fondo, rechazaron la titulación por falta de prueba de la usucapión previo a la creación de la Reserva Forestal Golfo Dulce. Vertir un nuevo criterio (sea en el mismo sentido, o en sentido contrario), vendría a modificar la cosa juzgada formal, generándose no solamente una contradicción, sino también inseguridad jurídica, cuando lo correcto es que, tanto para el particular, como para el Estado, vayan a discutir en la vía ordinaria declarativa, los derechos que correspondan. Este nuevo criterio también se respalda en lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley de Jurisdicción Agraria en el sentido que "*...las sentencias firmes que dicten en materia de su competencia, tendrán el carácter de cosa juzgada, salvo regla en contrario de esta ley o de la legislación común...*", siendo que en este caso no hay regla en contrario en la Ley de Informaciones Posesorias, que dispone el envío a la vía contencioso-administrativa, y no resulta aplicable el Código Procesal Civil, por tratarse de una ley especial. Otro argumento más, favorable a la cosa juzgada, según la interpretación de la Sala Primera de Casación se deriva de la aplicación de los artículo 16 y 17 de la Ley de Informaciones

Posesorias, porque si los terceros de mejor derecho pueden plantar el incidente de nulidad, dentro de los tres años, es porque se produce una cosa juzgada formal, no material, por lo que carece del recurso de casación. Pero desde el punto de vista material, y relacionados sobre todo con los presupuestos de fondo de la usucapión agraria, pasados esos tres años, se debe acudir a la vía ordinaria para poder anular el título, donde sí se produciría una cosa juzgada material.

VI.- Por otra parte, debe llamarse la atención en cuanto a la posición de la Procuraduría General de la República que en este caso, siendo evidente la existencia de un proceso anterior, en donde los Tribunales agrarios resuelven a favor del mantenimiento del Patrimonio Natural del Estado (Reserva Forestal Golfo Dulce), al apersonarse al proceso (memorial de folios 40-41), no hace la oposición debida, conforme al artículo 8 de la Ley de Informaciones Posesorias. Ello podría obedecer al criterio imperante anteriormente de este Tribunal (ausencia de cosa juzgada, al respecto revisar votos No 741-F-16, 1033-F-07, 336-F-09, 780-F-08 y 1027-F-07), pero no se justifica que el Ente estatal, siendo competente para la tutela del dominio público (artículo 22 inciso ch de la Ley de Jurisdicción Agraria), no se oponga a sabiendas de la existencia de un proceso anterior, donde no se demostró la usucapión en un terreno Patrimonio Natural del Estado. No tiene sentido que argumente a favor del Patrimonio, sin que ello constituya una oposición formal, porque en el fondo sí lo es. Por otra parte, lo que provoca la reiteración de este tipo de procedimientos es no solo que se burle la cosa juzgada formal, sino que también se provoca un gasto totalmente innecesario para las personas, y también para la función jurisdiccional del Estado.

VII. - En virtud de todo lo expuesto, lo procedente es revocar la sentencia, y acoger la excepción de cosa juzgada formal interpuesta por la Procuraduría General de la República. Debe la parte interesada, aquí titulante, Silvana Carballo Chacón, acudir a la vía contencioso-administrativa, a discutir los derechos que le puedan corresponder (artículos 8 y 11 de la Ley de Informaciones Posesorias).”

12. Persona menor de edad: Deber de continuar proceso de depósito aunque haya oposición de la madre con el fin de no violentar sus derechos

[Tribunal de Familia]^{xiii}

CONSIDERANDO ÚNICO:

“El Juzgado de Familia de Heredia en resolución de las diez horas cuarenta y cinco minutos del veintitrés de enero del año dos mil quince, en aplicación del artículo 821 del Código Procesal Civil y ante la oposición de la señora [Nombre 002], madre de la persona menor de edad cuyo depósito se pretende, ordenó el archivo del expediente y envió a los interesados a discutir sus pretensiones en la vía respectiva, decisión que es impugnada por la promovente, señora [Nombre 001] quien reclama, en síntesis, que ella ha ejercido de hecho la guarda, crianza y educación de la menor desde el año

dos mil siete ante la entrega por parte de su madre y que desde el año dos mil doce la respalda una resolución del Patronato Nacional de la Infancia. El numeral 819 del Código Procesal Civil dispone: "**CASOS QUE COMPRENDE. Se sujetarán al procedimiento establecido para la actividad judicial no contenciosa los siguientes casos: 1) EL DEPÓSITO DE PERSONAS...**"

(destacado suplido) y el artículo 821 del mismo código establece: "**Oposición. Si a la solicitud se opusiere alguien con derecho para hacerlo, se dará por terminado el proceso y las partes deberán discutir sus pretensiones en la vía que corresponda. Esta norma no es aplicable al proceso sucesorio ni al divorcio o separación por mutuo consentimiento**". Precisamente con fundamento en esta última norma el Despacho A-quo ordenó dar por terminado el proceso. La decisión impugnada sin lugar a dudas tiene respaldo en la literalidad de la disposición normativa invocada, sin embargo esta integración del Tribunal estima que esa disposición como todas deben ser interpretadas tal y como lo establece el artículo 10 del Código Civil: "**Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de ellas**" (destacado suplido). En este mismo sentido desde hace muchos años la Sala Constitucional ha sostenido:

"Considera esta Sala que, para interpretar una norma, es de vital importancia la función creadora del juez para determinar el sentido y alcance de las leyes. En consecuencia el juez no debe analizar únicamente el sentido gramatical o las palabras de que se ha servido el legislador para dar contenido a la norma, sino las relaciones que unen todas las partes del articulado sobre el punto de que se trata, la situación jurídica existente a la época en que se dictó la ley objeto de la interpretación y, por último, posesionarse de la acción ejercida por dicha ley en el orden general del derecho y el lugar que en este orden ocupa. Función creadora que, en el caso que nos ocupa, debe de concluir con adaptar la norma a la práctica y a la realidad para que se cumpla con los fines que se propuso el legislador, en cuanto sirven para definir o resolver una cuestión entre dos o más personas" (ver voto número 6093-94. SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las nueve horas doce minutos del dieciocho de octubre de mil novecientos noventa y cuatro)

Más recientemente en el mismo sentido han señalado:

"INTERPRETACIÓN FINALISTA Y EVOLUTIVA DE LAS NORMAS JURÍDICAS. La interpretación de las normas jurídicas por los operadores jurídicos con el propósito de aplicarlas **no puede hacerse, única y exclusivamente, con fundamento en su tenor literal**, puesto que, para desentrañar, entender y comprender su verdadero sentido, significado y alcances es preciso acudir a diversos instrumentos hermenéuticos tales como el finalista, el institucional, el sistemático y el histórico-evolutivo. Sobre este particular, el Título Preliminar del Código Civil en su numeral 10 establece que "Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de ellas". Las proposiciones normativas se componen de términos lingüísticos los que tienen una área de significado o campo de referencia así como, también, una zona de incertidumbre o indeterminación, que puede provocar serios equívocos en su interpretación y eventual aplicación. En virtud de lo anterior, al

interpretar una norma es preciso indagar su objetivo (ratio) o fin propuesto y supuesto, respecto del cual la norma tiene naturaleza instrumental –método teleológico-. El interprete debe, asimismo, confrontarla, relacionarla y concordarla con el resto de las normas jurídicas que conforman en particular una institución jurídica –método institucional- y, en general, el ordenamiento jurídico –método sistemático-, puesto que, las normas no son compartimentos estancos y aislados sino que se encuentran conexas y coordinadas con otras, de forma explícita o implícita. Finalmente, es preciso tomar en consideración la realidad socio-económica e histórica a la cual se aplica una norma jurídica, la cual es variable y mutable por su enorme dinamismo, de tal forma que debe ser aplicada para coyunturas históricas en constante mutación –método histórico-evolutivo-. Cuando de interpretar una norma jurídica se trata el interprete no puede utilizar uno solo de los instrumentos indicados, por no tener un carácter excluyente, sino que los mismos son diversos momentos o estadios imprescindibles del entero y trascendente acto interpretativo” (ver Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia voto número 3481 dictado a las catorce horas con tres minutos del dos de mayo del dos mil tres).

La norma citada por el Juzgado A-quo tiene que ser interpretada con base en los principios señalados por la Jurisprudencia Constitucional, lo cual también ha sido sostenido por Magistrados de otras Salas de Casación:

"Ante esta disyuntiva, debe determinarse cuál es el papel del juez intérprete del derecho procesal. El juzgador tiene un rol altamente dinámico en la labor de administración de justicia, pues aún cuando en un momento histórico, que, casualmente, coincide con el surgimiento del recurso de casación, se afirmaban ideas coincidentes con que era la “boca de la ley”, todo esto en Francia, luego de la Revolución Francesa, en nuestros días es absolutamente diáfano que toda disposición legal, por más sencilla que parezca, merece ser interpretada, pues incluso, las que, a primer golpe de vista, parecen claras, suelen despertar las más vehementes argumentaciones. La norma, en sí misma considerada, no tiene vida propia y sólo la adquiere por intermedio del juez, quien, en primer lugar, debe escudriñar su significado. En esa labor, puede descubrir que el mismo podría no ser unívoco, en cuyo caso, se ve en la obligación de escoger alguno de esos diversos sentidos, para dar solución a la controversia que se le presenta. Ahora bien, ha de advertirse, tal escogencia no es arbitraria o antojadiza, pues debe encausarse por las reglas o métodos interpretativos dispuestos al efecto. En lo atinente al Derecho Procesal, el artículo 3 del Código Procesal Civil brinda auxilio sobre la manera en que ha de conducirse el administrador de justicia en estos supuestos. La regla, a la sazón, señala: *“Al interpretar la norma procesal, el juez deberá tomar en cuenta que la finalidad de aquella es dar aplicación a las normas de fondo. En caso de duda, podrá acudir a los principios generales del Derecho”*. Aún cuando ello no deja del todo resuelta la cuestión, sí se deduce cuál es el papel de las normas adjetivas; servidor o instrumento -y no amo- del derecho sustantivo. Con todo, la interpretación de la norma procesal ha de ser finalista, porque su objetivo es la actuación de las normas sustantivas”. (el destacado es del redactor, ver Res: 000550-A-2005. SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las trece horas treinta minutos del cuatro de agosto del dos mil cinco).

Confirmar en este momento, marzo del año DOS MIL QUINCE (2015) la decisión de dar por terminado este expediente que inició el **treinta de setiembre del año DOS**

MIL TRECE (2013) es totalmente contraria al interés superior de la persona menor de edad involucrada.

Recuérdese que es de interés público el cumplimiento de los derechos de la niñez y la adolescencia y por consiguiente su defensa o restitución en caso de amenaza o violación de los mismos. " **EL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO , NIÑA Y ADOLESCENTE** ", es una premisa fundamental de la doctrina de la protección integral, es el principio rector del interés superior de niño, base para la interpretación y aplicación de la normativa de la niñez y la adolescencia. Artículos 1, y 5 de la Ley 7739, Código de la Niñez y Adolescencia. Con fundamento en este principio se establece una línea de acción de carácter obligatorio para las instituciones públicas , las entidades privadas de bienestar social, los tribunales de justicia, las autoridades administrativas y los órganos administrativos . El artículo 8 de dicho cuerpo legal recita: **JERARQUÍA NORMATIVA** . Las normas de este Código se aplicarán e interpretarán de conformidad con la Constitución Política , la Convención sobre los Derechos del Niño y demás fuentes normativas del derecho de la niñez y la adolescencia, de acuerdo con la siguiente jerarquía: a) La Constitución Política. b) La Convención sobre los Derechos del Niño. c) Los demás Tratados y Convenios Internacionales sobre la materia. d) Los principios rectores de este Código. e) El Código de Familia y las leyes atinentes a la materia. f) Los usos y costumbres propios del medio sociocultural. g) Los principios generales del Derecho. Así mismo los artículos 13, 29 y 30 de esta misma ley enuncian:

DERECHO A LA PROTECCIÓN ESTATAL: La persona menor de edad tendrá el derecho de ser protegida por el Estado contra cualquier forma de abandono o abuso intencional o negligente, de carácter cruel, inhumano, degradante o humillante que afecte el desarrollo integral.

DERECHO INTEGRAL: El padre, la madre o la persona encargada está obligados a velar por el desarrollo físico, intelectual, moral, espiritual y social de sus hijos menores de dieciocho años.

DERECHO A LA VIDA FAMILIAR: Las personas menores de edad tendrán derecho a conocer a su padre y madre, asimismo, a crecer y desarrollarse a su lado y ser cuidadas por ellos. Tendrán derecho a permanecer en su hogar del cual no podrán ser expulsados ni impedidas de regresar a él, salvo decisión judicial que así lo establezca. El artículo 114 del código en rito formula: **GARANTÍA EN LOS PROCESOS**. En los procesos y procedimientos en se discutan los derechos de personas menores de edad, el Estado les garantizará: a)... b)... c)...d)... e)... f) **Derecho de audiencia: en todos los procesos administrativos y judiciales relacionados con los derechos de esa población se escuchará su opinión.**

También los artículos 3, 4, 6, 18, 19, 24 y 27 de la Convención de los Derechos del Niño, aprobada por Ley 7184 de dieciocho de julio de mil novecientos noventa, regula que " En todas la medidas concernientes a los niños, que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño." y " Los Estados Partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño..." y es la normativa que puede tomarse como, pilares de las medidas de protección especial a favor de la Niñez y la Adolescencia. Así mismo existen también

instrumentos internacionales adoptados por Costa Rica, entre ellos el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, según ley 4229 de once de diciembre de mil novecientos ochenta y seis, y en especial la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José, Costa Rica, el veintidós de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve, y aprobada por Ley 4534 de veintitrés de febrero de mil novecientos sesenta, que en su artículo 19 reza: " Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado". Por último a partir del treinta de setiembre de mil novecientos noventa y nueve, las medidas de protección se encuentran reguladas en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, conocido este instrumento como Protocolo de San Salvador, aprobado mediante Ley No. 7907, publicado en la Gaceta No. 190, en el artículo 15, que dice: .."Los Estados parte mediante el presente Protocolo se comprometen a brindar adecuada protección al grupo familiar y en especial a:....c) Adoptar medidas especiales de protección de los adolescentes a fin de garantizar la plena maduración de sus capacidades física, intelectual y moral..."

Es de suma importancia, velar por la integridad física, moral, social y psicológica de los menores, como derecho que tienen los Niños y Niñas, que se pueden resumir en cuatro categorías: Supervivencia, Crecimiento, Protección y Participación. Dentro de la Supervivencia se tiene el derecho a la vida, a la salud, y a la felicidad. En el Crecimiento el derecho a una familia, a ser educado en un espíritu de paz, dignidad, tolerancia, libertad, igualdad, y solidaridad que le permita crecer como una persona única, distinta y especial . En la protección se ostenta el derecho a que se le respete la identidad e integridad, a ser protegido de todo abuso físico, sexual o mental, a no ser maltratado ni castigado . En lo de participación, el derecho a jugar a pensar, a expresarse .

Es cierto que el asunto se ha tramitado como un **depósito judicial, que tiene en esencia una naturaleza provisional** y que la señora [Nombre 001] ante la prevención inicial así lo indicó (folio 54) y que el pronunciamiento final no podría abarcar otros temas distintos del propuesto, por ejemplo, suspensión de la autoridad parental o declaratoria de abandono, pero debe continuarse aún con la oposición de la madre, que deberá analizarse oportunamente, con el trámite hasta dictar una decisión por el fondo, solamente así se protege a la menor de mantenerse en una grave situación de inseguridad jurídica. En consecuencia, se revoca la resolución recurrida y en su lugar se ordena continuar con el proceso para que se dicte sentencia analizando por el fondo la pretensión formulada. Lo anterior sin perjuicio de las acciones legales que todas las involucradas puedan tomar en aras de una decisión definitiva sobre la situación de la menor."

13. Diligencias de utilidad y necesidad: Alcances de la posibilidad de enajenar o gravar los bienes del hijo

[Tribunal de Familia]^{xiv}

Voto de mayoría:

“III.- Conforme lo prevé el artículo 241, en relación con el 183 y siguientes del *Código de Familia*, el ejercicio de la curatela conlleva la potestad de administrar los bienes de la persona sujeta a ella (contenido patrimonial de ese instituto). Sin embargo, no se está en presencia de un poder-deber de carácter absoluto pues está supeditado a varias excepciones y limitaciones. En algunos supuestos, es necesario rendir una garantía (artículo 199 y siguientes *ibídem*) y, de acuerdo con el 216 *ibídem*, en ningún caso otorga la posibilidad de enajenar o gravar, ni, en general, el de disponer de los muebles o inmuebles de los cuales la persona representada es titular. Para poder hacerlo, el curador o la curadora ha de solicitar y obtener, de previo, la correspondiente autorización judicial, para lo cual le incumbe alegar y acreditar la utilidad o la necesidad del acto dispositivo que pretende celebrar, pues solo en esas hipótesis es procedente otorgar ese aval (ver, en similar sentido, los votos n.^{os} 954-07, de las 10 horas del 19 de julio de 2007; 717-09, de las 10:10 horas del 6 de mayo y 1578-09, de las 8:50 horas del 21 de octubre, ambos de 2009). Tal intervención judicial es un medio para garantizar el derecho fundamental del que son titulares las personas que viven con algún tipo de discapacidad que les impide atender sus intereses por sí mismas, a disfrutar de una protección especial por parte del Estado y de la comunidad. Así se deriva de lo previsto en forma expresa por el numeral 216, inciso 1º, en relación con el 241, todos del *Código de Familia*: “El [...curador...] necesita autorización judicial, que el Tribunal le dará siempre y cuando pruebe la necesidad o utilidad manifiesta: / 1. Para enajenar o gravar bienes inmuebles del [...insano...] o títulos valores que den una renta fija y segura.” Es evidente, entonces, que las denominadas *diligencias de utilidad y necesidad* tienen como objeto proteger a la persona mayor de edad sujeta a curatela. Por eso, los preceptos que las regulan deben ser interpretados, integrados y aplicados desde el prisma de esa obligación social y estatal en los términos que se derivan del *derecho de los derechos humanos*. Eso quiere decir, ni más ni menos, que el norte de la labor judicial ha de ser, pues, el deber del Estado de garantizarles sus derechos fundamentales y que su mejor interés, entendiendo por tal el disfrute integral e interdependiente de tales derechos, es lo que se ha de proteger prioritariamente. Y, se insiste, bajo ningún concepto puede perderse de vista su carácter de institución jurídica y social de protección en el momento de recurrir a ella.-

IV.-

Este trámite está orientado fundamentalmente a comprobar la utilidad o la necesidad del acto cuya celebración se pretende, para, de acuerdo con ello, decidir si procede otorgar o no la autorización solicitada. Como lo indicó esta Cámara en el voto

n.º 684-04, de las 11:30 horas del 28 de abril de 2004, "(...) existen dos términos que se deben manejar en este tipo de diligencias como son la "utilidad" y la "necesidad". La utilidad representa un provecho, un beneficio, una ventaja o una conveniencia. La necesidad, una obligación a ejecutar algo por las circunstancias, pues las mismas (sic) implican un hacer falta, un requerir, un haber menester, un resultar imprescindible. Estos conceptos caracterizan a estas diligencias de "Enajenación de bienes de menores e incapacitados y otros asuntos en los que se hallen interesados", al punto que el nombre se ha sintetizado al de "diligencias de utilidad y necesidad"."(Ver, en igual sentido, los votos n.ºs 390-06, de las 19:40 horas del 29 de marzo de 2006; 369-07, de las 11 horas del 7 de marzo de 2007; 954-07, de las 10 horas del 19 de julio de 2007; 568-08, de las 13:25 horas del 26 de marzo; 1200-08, de las 8:45 horas del 24 de junio; 1246-08, de las 8:30 horas del 30 de junio, estos de 2008; 717-09, de las 10:10 horas del 6 de mayo de 2009 y 1405-10, de las 10:30 horas del 12 de octubre de 2010). En el n.º 49-04, de las 10 horas del 22 de enero de 2004, reiterado en los n.ºs 1405-10, de las 10:30 horas del 12 de octubre y 1664-10, de las 9:10 horas del 1º de diciembre, ambos de 2010, se expresó que "A la hora de aplicar el criterio denominado de utilidad y necesidad, el Juez [y la Jueza] debe tener en cuenta las circunstancias de cada caso: su modo de vida, el proyecto futuro en cuanto a la reinversión planteada y cualesquiera otros elementos, los que apreciados en conjunto, darán cuenta de la necesidad o ventaja de la transacción que se pretende sea autorizada."-

V.-

Desde el punto de vista procedimental, el *Código Procesal Civil* contempla la "Enajenación de bienes de menores e incapacitados y otros asuntos en los que ellos se hallen interesados" como parte de su libro IV, destinado a regular la "actividad judicial no contenciosa", conocida en otras latitudes, no sin suscitar múltiples críticas, como "jurisdicción voluntaria" (ver, en igual sentido, los votos n.ºs 226-10, de las 10:40 horas del 9 de febrero y 1405-10, de las 10:30 horas del 12 de octubre, ambos de 2010). De ese trámite se ocupan en concreto sus artículos 819 a 824 y 877 a 885. No se está en presencia, entonces, de actividad jurisdiccional, toda vez que no se persigue la satisfacción de una pretensión en el sentido técnico jurídico del término. Como apunta el procesalista español Jaime GUASP (*Derecho Procesal Civil*. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, tomo II, parte especial, 1977, p. 947): "En la determinación de esta naturaleza, es fundamental la reiteración de que la jurisdicción voluntaria no es auténtica Jurisdicción, por no comprender verdaderas actuaciones procesales. Para insistir en esta nota basta con poner de relieve que en la jurisdicción voluntaria no hay ninguna satisfacción de pretensión procesal, porque no pueden plantearse acerca de ella pretensiones procesales verdaderas. Y aunque se rechazara el concepto de proceso, fundado en la idea de la pretensión procesal, tendrá que llegarse al mismo resultado, pues en la jurisdicción voluntaria no puede verse un conflicto inter partes (...)." De ahí que el procedimiento se inicie con una solicitud, que no supone el ejercicio del derecho de acción ni puede ser calificado como un acto de parte que procure la declaratoria de un derecho o de la certeza de una situación jurídica (artículo 121 *ibídem*). Se trata de una típica manifestación del derecho constitucional de petición (artículo 27 de la *Constitución Política*) que, por cuestiones de política legislativa, ha de canalizarse a través de la

autoridad judicial competente y da lugar a un mero procedimiento o trámite carente, en principio, de contención. *“En el escrito de formulación de esetrámite el titular [...de la curatela...] debe informar de la transacción que desea hacer (hipoteca, permuta, compraventa, etc.), enunciar la conveniencia de la negociación para [...su representado/a...], y solicitar la respectiva autorización. El juez [o la jueza] verifica la información, oye a (...) cualquier otro interesado, y resuelve autorizando o desautorizando el negocio según su entender respecto del beneficio para [...la persona insana...].”* (Voto n.º 1600-04, de las 11:50 horas del 14 de setiembre de 2004, reiterado en los n.ºs 2002-04, de las 9:40 horas del 16 de noviembre de 2004 y 1339-06, de las 11:40 horas del 30 de agosto de 2006). Y para acreditar los supuestos de hecho que permiten otorgar ese aval es posible recurrir a la prueba pericial o a cualquiera de las otras que se estimen convenientes. En efecto, aun cuando *“(...) es lo común que se designe un perito para que valore el inmueble, principalmente en aquellos casos en que lo que se solicita es la autorización para vender la propiedad (...) a ese aspecto concreto es que debe limitarse la participación del experto. El examen de la utilidad o de la necesidad de la enajenación o del gravamen le compete exclusivamente al titular del órgano jurisdiccional, pues precisamente aquí lo que debe aplicarse son conocimientos propios del Derecho y no ajenos a éste (sic). Valga la oportunidad para indicar que en no todos los casos en que se presenta este tipo de procesos, el nombramiento del perito debe realizarse para que valore el inmueble. Así, por ejemplo, si lo que se solicita es una autorización para imponer un gravamen hipotecario sobre la finca indicándose que el dinero que se obtendrá del préstamo será invertido en realizar mejoras, el perito lo que debe valorar es precisamente el costo de esas mejoras, pues el análisis que debe hacer el juzgador [o la juzgadora] se referirá a la relación que existe entre el monto por el que se impondrá el gravamen y la suma que debe invertirse para realizarlas. Si se solicita autorización para hipotecar una finca, indicándose que el dinero se requiere para realizar una intervención quirúrgica, por ejemplo, no es necesario nombrar un perito para que valore el inmueble, pues lo que se necesita demostrar es el costo de la operación, para ver si éste (sic) corresponde a la suma por la que se pretende hipotecar.”* (Voto n.º 1841-05, de las 8 horas del 30 de noviembre de 2005). Adicionalmente, es de rigor apuntar que la decisión de otorgar o denegar la autorización debe fundamentarse en forma debida, para lo cual se ha de evaluar la conveniencia del acto dispositivo para la persona beneficiaria, pues, en este ámbito, la intervención judicial constituye un medio para garantizar la protección efectiva de sus derechos e intereses. Como se indicó en el voto n.º 49-04, de las 10 horas del 22 de enero de 2004: *“A la hora de aplicar el criterio denominado de utilidad y necesidad, el Juez [o la Jueza] debe tener en cuenta las circunstancias de cada caso: su modo de vida, el proyecto futuro en cuanto a la reinversión planteada y cualesquiera otros elementos, los que apreciados en conjunto, darán cuenta de la necesidad o ventaja de la transacción que se pretende sea autorizada. De ahí que no se considere prudente la autorización de inversiones que podrían indicar algún riesgo o eventualidad, por ser perjudicial para los intereses de la persona menor.”-*

VI.-

En este asunto, está acreditado que doña M. ostenta la representación legal de su hijo R., cuya insania fue declarada por sentencia firme n.º 11-2005, emitida por el Juzgado

Civil, de Trabajo y de Familia de Puriscal a las 13:30 horas del 22 de febrero de 2005 (fotocopia de folio 2 y certificaciones de folios 1 y 26-33) y que él es titular de un derecho hereditario a una quinta parte sobre el inmueble del partido de San José, matrícula de folio real [...] (manifestación de la promotora). Ese bien fue valorado por el perito nombrado al efecto en el procedimiento sucesorio en la suma de dieciocho millones ochocientos sesenta y tres mil setecientos cuarenta y ocho colones con noventa y tres céntimos (informe pericial de folios 42-47). Por último, se constató que doña R., la supuesta cesionaria, le pagó a la señora M. dos millones setecientos mil colones exactos por el acto dispositivo cuya autorización se gestionó y que esa suma ya ha sido utilizada (manifestaciones de la promotora). Con ese cuadro fáctico, este Tribunal no puede menos que hacer suyas las apreciaciones vertidas por el juzgador de primera instancia en la resolución impugnada. No solo resulta irregular que doña M. haya recibido un dinero por la cesión de un derecho de su representado para la cual no contaba con la preceptiva autorización judicial, sino que también se echa de menos la debida acreditación de la utilidad o necesidad de esa transacción. Incluso, ella omitió formular el alegato respectivo en el momento procesal oportuno y, obviamente, ni siquiera ofreció prueba idónea para demostrar, como correspondía, la necesidad o la conveniencia de hacerlo (ver sobre el particular el voto n.º 1178-06, de las 9:10 horas del 9 de agosto de 2006). Y recuérdese que *“En este tipo de asuntos donde se solicita la autorización judicial para disponer de bienes de una persona [...sujeta a curatela...] el Juzgador [o la Juzgadora] tiene la obligación de asumir una actitud diligente, responsable y procurar por todos los medios posibles que se garanticen plenamente [...sus...] derechos (...). La propuesta presentada (...) es vaga e imprecisa (...). En estas condiciones no queda otra alternativa que confirmar la sentencia apelada.”* (Voto n.º 150-10, de las 8:20 horas del 27 de enero de 2010). Razones adicionales para pronunciarse de ese modo es que el aval constituye, sin lugar a dudas, un trámite previo para otorgarle validez al negocio jurídico; que se vulneró lo previsto en el inciso 1º del numeral 216 del *Código de Familia*, en relación con el procedimiento a seguir para la venta de un bien propiedad de una persona insana y que el monto recibido es notablemente inferior a la parte proporcional del precio de la fija, según la fijación hecha en el avalúo rendido hace casi cuatro años.”

14. Autoridad parental: Fundamento para analizar la posibilidad de que la guarda, crianza y educación sean compartidas

[Tribunal de Familia]^{xv}

Voto de mayoría

“II.- La ***patria potestad*** es un conjunto de derechos y deberes que los padres -ambos- tienen con respecto a la persona y a los bienes de sus hijos menores de edad. Comprende básicamente tres contenidos: **a) Contenido personal:** abarca el poder

deber de cuidar a la persona menor de edad, velar por su integridad física y psíquica (guarda), proporcionarle los alimentos y atender sus necesidades fundamentales para su adecuado desarrollo (crianza) y prepararlo para la vida (educación); **b) Patrimonial**: la autoridad parental comprende también la potestad de administración de los bienes de los hijos que son menores de edad (artículos 140 y 145 del Código de Familia), lo que tiene excepciones y limitaciones. En algunos casos, se requiere nombrar un administrador especial (artículos 145, 148, 150, 154 y 157) o se tiene que rendir una caución (artículos 149, 154 y 157), y en algunos otros el propio menor puede administrar sus propios bienes (artículo 145). Para enajenar o gravar o en general disponer de los bienes de la persona menor de edad, el padre requiere de una autorización judicial (artículo 147); **c) Representación**: dado que el menor en principio, no tiene capacidad de actuar, requiere ser representado, y la ley asigna normalmente esa representación a los padres.

III.- Nuestro sistema normativo ha establecido una serie de procesos y vías donde se pueden defender, proteger y reclamar los diferentes derechos y deberes que la patria potestad otorga, podemos citar entre otros, los establecidos por el Código Procesal Civil, entre otros el proceso ordinario contemplado en el artículo 287; el proceso abreviado de modificación de guarda, crianza y educación contemplado en el artículo 420 inciso 4; procesos sumarios entre ellos el proceso de interrelación familia, contemplado en el inciso 10 del artículo 432; proceso de enajenación, hipoteca o prenda de bienes de menores de los artículos 819 y 877; tutela 819 y 854; además en el Código de Familia encontramos los procesos de adopción, en el folio 100; declaratoria judicial de abandono artículo 115; conflictos de autoridad parental en el artículo 151; suspensión y extinción de la patria potestad artículos 158 y 159, alimentos 164; tutela 175; sin dejar de lado la Ley contra la Violencia Doméstica que permite la interposición de medidas precautorias a favor de los menores de edad, cuando son víctimas de violencia doméstica; por último tenemos que el Código de la Niñez y Adolescencia, también contiene normas que establecen procesos para la defensa y protección de las personas menores de edad, en las cuales se pueden estar discutiendo situaciones propias de autoridad parental, citándose entre ellos el proceso especial de protección en sede administrativa, amparado en el artículo 128 y el proceso de protección en la vía judicial, el cual aparece en el artículo 141 de la mencionada norma.- Se hace esta remembranza de normas, ello con el fin de indicar que en nuestro derecho sustantivo la patria potestad y sus efectos, tiene una gran gama de procesos donde el conflicto -según sea el mismo- se puede discutir y resolver.-

IV.- El tema de la guarda, crianza y educación, nuevamente se pone en la palestra judicial con esta acción, ello por cuanto el actor lo que pretende es que se de un cambio en cuanto a la forma como comúnmente se ha enfocado y resuelto este tema. Desde tiempos remotos, se ha considerado que por la estabilidad que requiere una persona menor de edad, la misma solo debe de permanecer al lado de uno de sus progenitores -entendiéndose lógicamente cuando ha operado una separación entre los mismos-, el cual en la mayor parte de casos es la madre, razones hay de más para haber resuelto de esta forma, entre ellas se pueden citar: a.- un mayor vínculo afectivo existente entre la madre y el hijo; b.- Dependencia del hijo hacia la madre; c.- formación psicosocial y cultural; d.- en muchos casos las madres se mantenían en sus

hogares al cuidado de los mismos, mientras el hombre laboraba, e.- machismo; y otras causas más que se podrían citar. Hoy día, las cosas han ido cambiando, nos encontramos ahora a una mujer en muchos casos integrada al mercado laboral, con mucho éxito a nivel profesional, con más posibilidades de participar en diversas actividades tales como el estudio, con una libertad -entendiéndose bien el término- económica al no depender de otra persona, con una amplitud mayor de criterio y una percepción diferente de la vida y de la relación familiar a la que tenían nuestras madres y abuelas. Por su parte, nos encontramos en muchos casos, a un hombre más consciente de sus deberes, obligaciones y responsabilidades respecto a su familia e hijos, que interactúa y participa casi plenamente en las diferentes actividades de sus hijos; que se interesa por el bienestar de su grupo familiar, en fin un hombre en ejercicio pleno de su rol de padre y esposo -conviviente según sea el caso.-

V.- Es novedosa la propuesta formulada por el actor, será posible que los padres -separados- puedan compartir la guarda, crianza y educación de sus hijos, podrá el hombre en iguales e idénticas condiciones que la mujer, poder hacerse cargo de sus hijos, mientras la madre de los niños desempeña y cumple con su horario laboral, podrá variarse la doctrina y la jurisprudencia patria en cuanto a que la guarda, crianza y educación deba necesariamente recaer en solo uno de los progenitores y no compartida la misma, novedosa la propuesta, pero por novedosa que sea no se debe de desechar de plano como se ha hecho, negándosele al actor su derecho de ser escuchado por parte del órgano jurisdiccional. Debemos de recordar que el derecho de familia, se ajusta paulatinamente y a la velocidad que nuestros institutos familiares lo requieren, por ello está siempre en un constante cambio y actualizándose, ante ello considera esta integración que la resolución recurrida se debe de revocar, y en su lugar disponer que se curse la presente acción como proceso abreviado de guarda, crianza y educación compartida, ello si otra causa legal no lo impide.”

15. Consignación de prestaciones: Acto voluntario del patrono que no puede condicionarse

[Tribunal de Trabajo, Sección I]^{xvi}

Voto de mayoría

II.- “[...] Lleva razón la A quo, en la resolución recurrida, al ordenar el archivo de estas diligencias, por cuanto la tramitación y debida resolución de este asunto no debe ventilarse por esta vía. En efecto, el procedimiento de jurisdicción voluntaria o de actividad judicial no contenciosa, como lo denomina el actual Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente a la materia laboral por remisión del ordinal 452 del Código de Trabajo, está establecido, según el artículo 85 del Código Laboral, cuando, ante el fallecimiento de la persona trabajadora, el empleador deposita, en el respectivo

Juzgado de Trabajo, las prestaciones legales correspondientes, con el fin de que se cite o llame, mediante la publicación de un edicto, a sus posibles beneficiarios, según el orden de preferencia ahí establecido. Entonces, el presente asunto, en cuanto pretende que se tenga por pagadas las prestaciones legales de la señora Sonia Rivera Olivares, con la protesta de que se le retenga hasta que se resuelva lo correspondiente en las denuncias penales interpuestas en su contra, resulta improcedente en este proceso, de ahí que proceda su archivo definitivo, tal como acertadamente lo resolvió el Juzgado de Trabajo, mediante el auto visible de folio 28 a 30 del expediente. Obsérvese que, de conformidad con aquella norma, en efecto procede el pago de las prestaciones legales correspondientes cuando se extingue la relación de trabajo o de servicio con responsabilidad del empleador; pero, en el entendido, de que bajo esta tramitación se podrá gestionar el pago con ocasión de la muerte del trabajador, por medio de sus causahabientes, situación que no es la de autos.[...]

III.- Aunado a lo anterior, en la materia civil, la actividad judicial no contenciosa, dentro de la cual se encuentra el pago por consignación, según lo regulado por los artículos 819, inciso 10), del Código Procesal Civil, y 797 y 798, del Código Civil, para que la consignación produzca efecto, es necesario que tenga como fin la voluntad de descargarse de la deuda para evitar los perjuicios que le acarrearía la constitución en mora; en otras palabras, que no esté condicionada, como sucedió en la especie, de ahí la procedencia de dar por terminado este proceso, debiendo las partes discutir sus pretensiones en la vía correspondiente, tal como está ordenado.

IV.- [...] Tampoco puede resultar procedente la acumulación de las diligencias de consignación de prestaciones al ordinario laboral que se ventila en ese Juzgado de Trabajo, por cuanto, además de la ausencia de conexidad, la tramitación de ambos no es común y, lo más importante, sólo es procedente en primera instancia y antes del dictado del fallo, lo que ya ocurrió en este asunto (Doctrina del artículo 127, del Código Procesal Civil).

V.- [...] Por consiguiente, sin necesidad de entrar en otro tipo de consideraciones, ajenas a la correcta resolución de estas diligencias, procede la confirmatoria del auto apelado, que dispuso el archivo definitivo de este proceso".

16. Reconocimiento de hijo de mujer casada: Requisitos que deben verificarse para que proceda el cambio de filiación

[Tribunal de Familia]^{xvii}

Voto de mayoría

"II. En nuestra legislación, la filiación de hijo matrimonial se establece en virtud de una presunción legal que la otorga así a los hijos nacidos de madre casada. Se trata de una presunción *iuris tantum* o relativa, que admite prueba en contrario. Para destruirla es admisible prueba de haber sido imposible al marido la cohabitación fecunda con su mujer en la época en que tuvo lugar la concepción del hijo. Esta es la aplicación de los preceptos contenidos en los artículos 69 y 70 del Código de Familia. Sin embargo, es común que una mujer unida por el vínculo legal del matrimonio tenga hijos con otro varón, y estos hijos, por aplicación de la presunción indicada llevan el apellido de su marido. Por ser un fenómeno frecuente, existe la posibilidad para el padre biológico de solicitar al juez la autorización de un reconocimiento. Se requiere de autorización judicial porque solo al juez le es dada la facultad de disponer que un reconocimiento se lleve a cabo aún cuando el reconocido tenga una filiación ya establecida en el registro. Los principales requisitos que establece la ley para autorizar este reconocimiento en vía judicial son la comprobación de haberse dado la concepción del hijo durante la separación de la madre con su marido, y que el hijo no ha estado ni está en posesión notoria de estado por parte del marido o sea del padre registral. Así se ha regulado en el artículo 85 del mismo Código. Para este efecto *-continúa diciendo el citado numeral-* quien desee efectuar el reconocimiento presentará la solicitud correspondiente ante el Juez de Familia de su domicilio, con el fin de que el acto sea autorizado según los trámites previstos en los artículos 819 y siguientes del Código Procesal Civil, con intervención de los cónyuges, del albacea si está en trámite un juicio sucesorio, del Patronato Nacional de la Infancia si el hijo o hija es menor de edad, del hijo o hija que se pretende reconocer si es mayor de edad. III. En el presente asunto este Tribunal encuentra que no han sido cumplidos los requisitos apuntados. Así, los aspectos de fondo, relativos a la época de la concepción del hijo J.R.S.S., y al no ejercicio de la posesión notoria de estado por parte del padre registral, no se han acreditado a través de esta tramitación. Aún cuando se trate de un trámite no contencioso de actividad judicial, deben demostrarse los hechos afirmados para establecer la concurrencia de los requisitos básicos necesarios para la aprobación solicitada, lo que no ha ocurrido en este caso. El solicitante pide en esta instancia ordenar la recepción de la prueba con el carácter de prueba para mejor resolver, pero la pertinencia de esa prueba corresponde a la información necesaria durante su trámite regular, pues es un asunto de absoluto interés privado. Por consiguiente, por unanimidad de sus integrantes, este Tribunal resuelve mantener la resolución recurrida."

17. Debido proceso de familia: Insuficiente publicación de un edicto para tener como debidamente notificado a un interviniente a quien no ha sido posible localizar

[Tribunal de Familia]^{xviii}

Voto de mayoría

“I.- En repetidas ocasiones (ver los votos n.ºs 200-10, de las 7:50 horas del 4 de febrero; 459-10, de las 8 horas del 8 de abril, los dos de 2010; 193-11, de las 8:30 horas del 16 de febrero; 379-11, de las 8 horas; 380-11, de las 8:30 horas, ambos del 18 de marzo; 468-11, de las 10:45 horas del 5 de abril; 537-11, de las 11:05 horas; 540-11, de las 11:20 horas, los dos del 26 de abril; 606-11, de las 16:11 horas del 17 de mayo; 640-11, de las 16:34 horas del 23 de mayo; 770-11, de las 13:32 horas del 7 de junio; 798-11, de las 15:28 horas del 17 de junio; 835-11, de las 13:51 horas del 30 de junio; 853-11, de las 8:28 horas; 854-11, de las 8:36 horas, ambos del 6 de julio; 956-11, de las 11:01 horas del 17 de agosto; 996-11, de las 15:56 horas del 31 de agosto; 1026-11, de las 14:13 del 7 de setiembre; 1044-11, de las 14:45 horas del 12 de setiembre; 1107-11, de las 12:44 horas; 1108-11, de las 12:48 horas, los dos del 5 de octubre y todos de 2011; 188-12, de las 9:18 horas del 29 de febrero; 435-12, de las 11:53 horas del 18 de octubre, ambos de 2012; 24-13, de las 14:45 horas del 11 de enero; 133-13, de las 11:37 horas del 19 de febrero; 225-13, de las 15:45 horas del 12 de marzo; 251-13, de las 12:04 horas del 26 de marzo; 160-13, de las 10:06 horas; 161-13, de las 10:14 horas, los dos de 22 de abril; 457-13, de las 10:04 horas del 7 de junio; 275-13, de las 15:17 horas; 498-13, de las 15:26 horas, ambos del 19 de junio; 539-13, de las 14:34 horas del 3 de julio; 575-13, de las 16 horas del 11 de julio y 857-13, de las 8:29 horas del 11 de octubre, los últimos de 2013) hemos destaca d o que las nulidades procesales constituyen una garantía del derecho fundamental al debido proceso, cuya principal manifestación es el derecho de defensa de las partes y que, por eso, las legislaciones actuales suelen sujetarlas a una serie de condiciones que hacen necesario trascender lo meramente objetivo o formal en el análisis de los vicios, defectos o quebrantos que hacen meritoria su declaración. Se parte, en general, de tres premisas o requisitos básicos: **1)** ha de constatarse la existencia de indefensión, entendiendo que la hubo si la parte o la persona potencialmente afectada no pudo intervenir para evitar, corregir o eliminar el acto defectuoso; **2)** en todo caso, aunque haya sido corroborado ese efecto, no es factible decretarla si quien podía demandarla no l o hizo de manera oportuna; esto es, si después de tener conocimiento del vicio, no exigió su corrección o eliminación; y **3)** solo aquella parte o persona interesada que resulte o pueda resultar perjudicada con ella puede reclamarla. Esa doctrina es recogida por la normativa procesal civil vigente en sus artículos 197 a200. Diversas autoridades jurisdiccionales han insistido en que esas disposiciones se fundamentan en los principios de trascendencia o *pas de nullité sans grief* y de conservación de los actos procesales (artículos 194 y 197 *ibídem*), en virtud de los cuales la procedencia

de una nulidad precisa que se le haya causado indefensión, con el consiguiente perjuicio, a quien la alega, pues, en caso contrario, no tiene ningún objeto declararla. En el voto n.º 2010-200, de las 10:05 horas del 10 de febrero de 2010, la Sala Segunda lo destacó del siguiente modo: ***“Debe tenerse presente que de conformidad con la doctrina, la jurisprudencia de esta Sala y el derecho procesal, debe aplicarse el principio de mantenimiento del acto cuya nulidad se pretende, dejando la declaratoria de nulidad absoluta como medida extrema cuando, efectivamente, el acto haya causado perjuicio grave al [o a la] recurrente -como sería la indefensión- (doctrina del artículo 195 del Código Procesal Civil y principio pas de nullité sans grief).”*** (La negrita es agregada). En similares términos se pronunció en el n.º 2011-282, de las 9:30 horas del 1º de abril de 2011: *“La tutela del derecho a la justicia tiene como elemento primordial el derecho de defensa y es por eso que en los casos en que una actuación jurisdiccional cause un estado de indefensión a alguna de las partes que sea insubsanable o que se haya emitido careciendo de competencia la autoridad que la dicta, viciando el acto de nulidad absoluta (artículos 50, 194 y 199 del Código Procesal Civil), el juez [o la jueza] está autorizado legalmente a [sic] anular una sentencia. Esto es así porque las nulidades (...) ocasionan un atraso en la administración de justicia y perjudica [sic] a las partes del proceso. De allí que la nulidad es la última ratio para enderezar los procedimientos jurisdiccionales. En ese sentido se orienta la normativa procesal. A tenor del artículo 194 ídem, la anulación (...) se limita procesalmente a aquellos casos en los que la ley determine la sanción de un vicio con esa pena y debe ser declarada a petición de la parte perjudicada. El mismo artículo establece taxativamente los casos en que la nulidad puede ser declarada de oficio y señala como tales aquellos en que “...se hubiere producido indefensión o se hubieren violado normas fundamentales que garanticen el curso normal del procedimiento”. El numeral 197 del citado cuerpo normativo autoriza la declaratoria de oficio de nulidades en un proceso; no obstante, restringe su aplicación a los casos en que sea absolutamente indispensable su pronunciamiento para evitar indefensión u orientar el curso normal del procedimiento.”* De ahí que cuando los órganos jurisdiccionales competentes debemos decidir si invalidamos o no un acto procesal, hemos de considerar también el principio de instrumentalidad, positivizado en el numeral 3 *ibídem*, a cuyo tenor *“Al interpretar la norma procesal, el juez [o la jueza] deberá tomar en cuenta que la finalidad de aquélla es dar aplicación a las normas de fondo.”* Por consiguiente y a pesar de que el artículo 5 *ibídem* postule que son de orden público y de obligado acatamiento, si lo actuado ha permitido la correcta aplicación de los preceptos sustanciales, no es posible exigir el cumplimiento estricto de los procesales o adjetivos cual si fuesen valores autónomos con sustantividad propia (ver, en similar sentido, los votos de la Sala Segunda n.ºs 2001-342, de las 10 horas del 22 de junio de 2001 y 2005-779, de las 10:15 horas del 14 de setiembre de 2005). No existe, entonces, la nulidad por la nulidad misma (véase, también, el voto de la Sala Segunda n.º 2007-574, de las 14:45 horas del 22 de agosto de 2007, los de la Sala Primera n.ºs 80-F-90, de las 9:20 horas del 9 de marzo de 1990; 564-F-2000, de las 14:40 horas del 9 de agosto de 2000 y 532-E-03, de las 10:10 horas del 3 de setiembre de 2003 y los de este Tribunal n.ºs 530-04, de las 10:30 horas del 23 de marzo de 2004; 726-04, de las 11:20 horas del 29 de abril de 2004; 67-05, de las 10:10 horas del 25 de enero de 2005; 1765-05, de las 9:55 horas del 16 de noviembre de 2005; 324-06, de las 11:20 horas del 16 de marzo de 2006; 527-06, de

las 10:20 horas del 3 de mayo de 2006 y 91-10, de las 9:10 horas del 19 de enero de 2010).-

II.- En el voto n.º 5970-94, de las 16:06 horas del 11 de octubre de 1994, reiterado en los n.ºs 2502-96, de las 15:09 horas del 28 de mayo de 1996 y 2007-17740, de las 16:11 horas del 5 de diciembre de 2007, la Sala Constitucional enfatizó en que *“Doctrinariamente se ha establecido que la misión de la nulidad, no es únicamente asegurar la observancia de las formas procesales, sino el cumplimiento de los fines confiados por ley a dichas formas procesales y esas formas son el instrumento del que hace uso el legislador [sic] para hacer efectiva la garantía constitucional de la defensa en juicio.”* En el n.º 2001-5382, de las 14:38 horas del 20 de junio de 2001, puntualizó que *“(…) de acuerdo a [sic] la doctrina y jurisprudencia más autorizada, el respeto a la legalidad implica la nulidad de las actuaciones hechas al margen de la ley, si éstas conllevan un gravamen, desventaja o agravio capaz de lesionar derechos fundamentales. En consecuencia, una nulidad procesal sólo se decreta cuando el vicio en que se incurre cause indefensión o no pueda ser subsanable.”* (La negrita es agregada). Según lo acotó la Sala Segunda en el voto n.º 2001-342, de las 10 horas del 22 de junio de 2001, ello es así porque *“(…) no es procedente declarar una nulidad por la nulidad misma, toda vez que el acto procesal, aunque realizado en forma distinta a la prevista, siempre produjo sus efectos; sin dañar a nadie. Lo anterior, es aplicación del principio “pas de nullité sans grief”, según el cual, no se debe decretar una nulidad, si no existió perjuicio. Según lo señala COUTURE, el acto viciado de nulidad relativa puede adquirir eficacia, pese a que contenga un vicio de apartamiento de las formas dadas para su realización, si el error es leve. Su invalidación resulta conveniente, únicamente en el caso de que haya derivado en efectivo perjuicio. (…). (Ver COUTURE, Eduardo, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1969, páginas 374 y siguientes). Tal y como lo expresa ALSINA, las formas procesales no tienen un fin en sí mismas, y su razón de ser, no es otra cosa que la necesidad de asegurar a las partes, la libre defensa y sus derechos, a la vez que una sentencia justa. A su entender, la violación al derecho de defensa, es la máxima nulidad en que se puede incurrir en un proceso, por ello, en tal caso, debe ser declarada. Así, formula el principio de que, donde hay indefensión hay nulidad, y si no hay indefensión no hay nulidad. (ALSINA, Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Ediar Soc. Anón. Editores: Buenos Aires, segunda edición, tomo I, 1963, pág. 652).”-*

III.- Es indiscutible que tanto la normativa internacional [ver, entre otros, los numerales 8, inciso 1º, de la *Convención americana de Derechos Humanos* y 14 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*] como la nacional [artículos 39 y 41 de la *Constitución Política*] tutelan, con el rango de fundamental, el derecho al debido proceso. La Sala Constitucional ha puntualizado que es a noción *“(…) envuelve comprensivamente el desarrollo progresivo de prácticamente todos los derechos fundamentales de carácter procesal o instrumental, como conjunto de garantías de los derechos de goce -cuyo disfrute satisface inmediatamente las necesidades o intereses del ser humano-, es decir, de los medios tendientes a asegurar su vigencia y eficacia.”* y *“(…) genera exigencias fundamentales respecto de todo proceso o procedimiento, especialmente en [sic] tratándose de los de condena, de los sancionadores en general, y aun de aquellos que desembocan en una denegación,*

restricción o supresión de derechos o libertades de personas privadas, o aún de las públicas en cuanto que terceros frente a la que actúa (...)." (Voto n.º 1739-92, de las 11:45 horas del 1º de julio de 1992, reiterado en parte en los n.ºs 1562-93, de las 15:06 horas del 30 de marzo de 1993 y 2005-10604, de las 15:44 horas del 16 de agosto de 2005). La mayoría de ellas derivan de lo previsto en el ordinal 41 de la *Constitución Política*, a cuyo tenor *"Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles justicia pronta, cumplida y en estricta conformidad con las leyes."* Con base en esa norma suprema, en el fallo n.º 1739-92, antes citado, ese órgano especializado indicó que *"De la última regla -"debe hacerseles justicia pronta, cumplida y en estricta conformidad con las leyes"-, ya la Corte Suprema de Justicia, actuando como tribunal constitucional, había jalonado el derecho general y universal a la justicia y a un proceso justo. Véase por ejemplo lo dicho en una sentencia: "Ocurriendo a las leyes -dice la primera parte del artículo 41- todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles -dice después- justicia pronta, cumplida y en estricta conformidad con las leyes. Se explica entonces que es por los medios legales que las partes pueden demandar amparo a un derecho lesionado o discutido, solicitando del órgano jurisdiccional las medidas pertinentes y la intervención necesaria para que se les garantice el uso legítimo de ese derecho. Las leyes en general están orientadas a procurar la tutela de lo que a cada uno corresponde o pertenece, tanto en el sentido de regular los derechos individuales como el de establecer el mecanismo formal e idóneo para que las personas tengan acceso a los Tribunales ... valga decir, entonces, que para demandar el cumplimiento de todos esos principios legales ... **el Juez [o la Jueza] no puede actuar al arbitrio, porque debe respetar el patrón impuesto por las mismas leyes, que tiene origen en una ley suprema: la Constitución; todo en beneficio de las partes por igual y en resguardo de la correcta administración de justicia".** (sesión extraordinaria de Corte Plena de 26 de junio de 1984)." (La negrita es agregada). Tal derecho fundamental comprende, entonces, entre muchos otros, los derechos generales a la justicia y a la legalidad, el de audiencia, el de defensa, al procedimiento y a una sentencia justa. Asimismo, de él se deriva la obligación de *"Fundamentar las resoluciones que pongan fin al procedimiento (...)"* (Voto n.º 5469-95, de las 18:03 horas del 4 de octubre de 1995), *"(...)* y por último, y no menos importante, (...) *la eficacia formal y material de la sentencia o fallo. También integran este derecho, el acceso a la justicia en igualdad y sin discriminación; la gratuidad e informalismo de la justicia; la justicia pronta y cumplida, es decir, sin retardo injustificado; el principio de la intervención mínima en la esfera de los derechos de los ciudadanos; el principio de reserva legal para la regulación de los derechos fundamentales (artículo 28 de la Constitución Política), para la regulación de la materia procesal (al tenor de los artículos 11 y 28 de la Constitución Política...); y el principio del juez regular (artículo 35 de la Constitución Política)." (Votos n.ºs 2003-13140, de las 14:37 horas del 12 de noviembre de 2003 y 2004-14936, de las 11:27 horas del 24 de diciembre de 2004. Además, conviene revisar el n.º 2001-10198, de las 15:29 horas del 10 de octubre de 2001).*-*

IV.- Desde esa óptica, cuando , como ocurre en este asunto, por la naturaleza de la relación jurídico-material o por disposición legal , la decisión puede incidir sobre la órbita subjetiva de varias personas, es obligación de la autoridad competente para

tramitarlo asegurarse de otorgarle s a todas ellas la oportunidad de participar en él y garantizarles su derecho fundamental al debido proceso (ver, en similares términos, los votos n.ºs 574-10, de las 9:10 horas del 29 de abril de 2010; 303-12, de las 9:55 horas del 12 ; 315-12, de las 15:03 horas del 17, ambos de abril de 2012 y 160-13, de las 10:06 horas del 22 de abril de 2013). Así se prevé, incluso, en los numerales 98, 106 y 315 del *Código Procesal Civil*, aplicables a la actividad judicial no contenciosa por identidad de razón. Sobre el particular, resulta especialmente ilustrativo lo resuelto por la Sala Constitucional en el voto n.º 15-90, de las 16:45 horas del 5 de enero de 1990: “(...) el derecho de defensa garantizado por el artículo 39 de la Constitución Política y por consiguiente el principio del debido proceso, contenido en el artículo 41 de nuestra Carta Fundamental, o como suele llamársele en doctrina, principio de 'bilateralidad de la audiencia' del 'debido proceso legal' o 'principio de contradicción' (...) se ha sintetizado así: a) Notificación al interesado del carácter y fines del procedimiento; b) derecho de ser oído, y oportunidad (...) para presentar los argumentos y producir las pruebas que entienda pertinentes; c) oportunidad (...) de preparar su alegación, lo que incluye necesariamente el acceso a la información y a los antecedentes (...), vinculados con la cuestión de que se trate; ch) derecho (...) de hacerse representar y asesorar por abogados, técnicos y otras personas calificadas; d) notificación adecuada de la decisión que dicta la administración y de los motivos en que ella se funde y e) derecho (...) de recurrir la decisión dictada.” (Ver, en idéntico sentido y entre otros, los n.ºs 2005-6636, de las 21:18 horas del 31 de mayo; 2005-10952, de las 13:02 horas del 19 de agosto; 2005-11737, de las 17:12 horas del 30 de agosto; 2005-12870, las 15:21 horas del 20 de septiembre; 2005-16987, de las 14:41 horas del 13 de diciembre, todos de 2005; 2007-15110, de las 10:12 horas del 19 de octubre; 2007-17540, de las 12:10 horas del 30 de noviembre; 2007-18654, de las 11:11 horas del 21 de diciembre, los tres de 2007; 2008-2612, de las 10:02 horas del 22 de febrero; 2008-4436, de las 16:50 horas del 25 de marzo; 2008-5153, de las 10:35 horas del 3 de abril; 2008-9053, de las 18:52 horas del 29 de mayo; 2008-9690, de las 10:15 horas del 13 de junio; 2008-14609, de las 15:24 horas del 26 de septiembre; 2008-16085, de las 9:39 horas del 28 de octubre; 2008-16459, de las 19:58 horas del 30 de octubre; 2008-17638, de las 12:11 horas del 5 de diciembre, todos de 2008; 2009-3426, de las 13:38 horas del 27 de febrero y 2009-7531, de las 11:11 horas del 8 de mayo, ambos de 2009). También conviene citar en parte el voto n.º 2008-9039, de las 18:38 horas del 29 de mayo de 2008, en el cual ese mismo órgano jurisdiccional puntualizó que “En reiteradas ocasiones este Tribunal ha señalado que para que la Administración Pública pueda hacer uso de su *ius puniendi*, a efecto de imponer una sanción, debe previamente realizar un debido proceso, en el que se le asegure al acusado que gozará del respeto de todas las garantías procesales exigidas, entre ellas una de las más importantes es el derecho de defensa, el que implica a su vez el derecho de que todas las resoluciones importantes que se dicten dentro del expediente, se le notifiquen para lo que el mismo [sic] estime correspondiente. Involucra además el derecho a ser oído, el cual se hace efectivo en la audiencia oral, en la cual el interesado expondrá todos los alegatos que estime pertinentes, previo estudio de la prueba que consta en el expediente. En ese sentido, si por alguna razón achacable a la propia Administración Pública, el derecho de defensa no puede ser ejercido de forma plena y eficaz, los actos que se dicten sin respeto de éste, devendrán ilegítimos, por haber dejado al investigado en estado de indefensión. Así, en el caso concreto, este Tribunal concluye que la

Administración estaba obligada a notificar las resoluciones relevantes al accionante (...).” -

V.- Tratándose, como aquí sucede, de una solicitud de depósito a favor de una persona menor de dieciocho años sujeta a patria potestad o autoridad parental, cuyo trámite se regula en el Capítulo I del Título II —*Disposiciones especiales*— del Libro IV —*Actividad judicial no contenciosa y disposiciones comunes*— del *Código Procesal Civil*, conformado por sus ordinales 825 a 834, resulta imperativo no solo ordenar y evacuar los elementos de convicción pertinentes a efecto de poder determinar si procede o no otorgarle su tenencia, custodia y cuidado personal —en otras palabras, su depósito— a una institución o persona determinada, con todas las consecuencias de rigor, sino también garantizarle sus derechos de audiencia y defensa a quienes ostenten un interés legítimo. Como es a decisión debe estar orientada a hacer realidad el derecho de la niña o del niño a una protección especial (ver artículo 51 de la *Constitución Política*) y ha de resguardar su mejor interés; como, en el fondo, su presupuesto fáctico no puede ser otro que el incumplimiento de la obligación parental de velar por él o ella como corresponde o haberle enfrentado a situaciones adversas y como, a la postre, puede afectar el ejercicio de los atributos de la autoridad parental o patria potestad, es incuestionable que, en en el *sub-lite*, además de la madre de P y de R, ambos E: es decir , la señora I, tanto el padre, señor P, como la persona a quien el ente promotor pretende que se designe como depositaria, la señora I, ostentan un interés legítimo y, por lo tanto, se les debió haber asegurado la efectiva oportunidad de participar en él en condición de “interesados” o “intervenientes”, ya sea directamente o a través de un representante legal con poder suficiente para hacerlo en su nombre (artículo 118 del *Código Procesal Civil*).-

VI.- Con la finalidad de reforzar lo anterior conviene transcribir varios preceptos vigentes. Al tenor del 820 del *Código Procesal Civil*, “*El procedimiento se iniciará por escrito del interesado, en el que formulará la pretensión correspondiente y acompañará los documentos necesarios, con indicación de las normas legales aplicables. Los documentos se agregarán al expediente sin más trámite. **Cuando fuere necesaria audiencia a alguna persona, se le conferirá por un plazo de tres días.** / Se dará intervención al Patronato Nacional de la Infancia en los casos previstos en los artículos 119 y 120. La omisión de este trámite producirá la nulidad de lo actuado. / El juez [o la jueza] podrá ordenar de oficio la práctica de cualquier prueba. Listo el expediente para resolver, el juez [o la jueza] decidirá lo pedido en el plazo de diez días, sin que esté obligado a externar criterio de legalidad estricta, para lo cual podrá escoger la resolución que considere más conveniente u oportuna. / El juez [o la jueza] prevendrá la aceptación y el juramento de cualquier cargo dentro del plazo de tres días.” De acuerdo con el 834 *ibídem*, “*Las pretensiones que puedan formularse por las partes [sic] o el depositario [o la depositaria], sobre constitución o variación del depósito, y cualesquiera otros incidentes a que éste pueda dar lugar, antes o después de haberse constituido definitivamente, se sustanciarán con un escrito por cada parte [sic], y, oídas sus justificaciones en una comparecencia verbal, el juez [o la jueza] resolverá lo que proceda.*” Complementa esa regulación, el 32 del *Código de la niñez y adolescencia*, en virtud del cual “*Cuando ninguno de los padres pueda encargarse del cuidado personal de sus hijos menores de edad, el Patronato Nacional de la Infancia deberá comunicar esta situación al juez [o a la jueza] e, inmediatamente,**

ordenará el depósito de los [o las] menores [sic], según los procedimientos establecidos en el Código de Familia. / **El padre y la madre deberán ser informados de modo claro y preciso sobre los alcances de su decisión**, de acuerdo con el nivel de cultura y el contexto social al que pertenecen.” (Los destacados no pertenecen a los originales). Ese cúmulo de preceptos legales determina qué sujetos — los interesados— deben participar necesariamente en este tipo de trámite y, en particular, quiénes han de ser convocados por el órgano jurisdiccional, para lo cual es preciso que el promotor o la promotora indique sus nombres y dónde pueden ser habidos.-

VII.- A mayor abundamiento es prudente citar el autorizado criterio externado por la Sala Segunda en el voto n.º 2008-596, de las 8:45 horas del 25 de julio de 2008, que, sin duda, también es aplicable cuando se está en presencia de una actividad judicial no contenciosa, aunque en esta no se haga referencia a “partes” sino a “interesados” o “intervenientes” (ver, en igual sentido, nuestro voto n.º 654-10, de las 12 horas del 19 de mayo de 2010) y en virtud del cual “(...) la legitimación en la causa (...), junto con el derecho y el interés actual, constituyen los tres presupuestos materiales de la pretensión. Por tal razón, la misma [sic], a diferencia de la legitimación ad procesum, no constituye propiamente un presupuesto de admisibilidad de la demanda, ni influye en la validez y eficacia del proceso en sí, pero sí constituye una condición necesaria para obtener una sentencia estimatoria. El numeral 104 del Código Procesal Civil reza: “Parte Legítima: Es aquella que alega tener una determinada relación jurídica con la pretensión procesal”. Así, el actor [sic] es aquella persona que, al tenor de la ley, formula las pretensiones de la demanda, y el demandado [sic], quien se opone a esa pretensión; de ahí surge precisamente el fundamento de la relación sustancial que se da entre ambos con relación al objeto concreto del proceso y el interés de estos en la obtención de la sentencia de fondo. Al respecto, la doctrina explica: “La tutela jurisdiccional debe ser otorgada únicamente si obtenerla le corresponde a quien la solicita y, por supuesto, si procede otorgarla frente al concreto sujeto demandado: el deudor, el vendedor. Que una sentencia otorgue la tutela pretendida depende también de una precisa legitimación activa y pasiva. Y la legitimación activa significa –utilizando una vieja distinción puramente lógica– que no basta que exista un derecho, sino que es necesario que, existiendo, le corresponda o se le pueda atribuir justamente a la persona que lo esgrime, o lo hace valer en el proceso. Igualmente, cuando se pretende una tutela jurisdiccional respecto de un determinado sujeto (y esta determinación pasiva sirve para identificar y distinguir la acción afirmada o la pretensión, porque no hay acciones o pretensiones sin sujeto titular y sin sujeto pasivo concretos), no importa solo que esté fundada la exigencia de la prestación que la concesión de la tutela comportaría (entregar un determinado bien o una cantidad de dinero, no hacer algo, etc.), sino que es necesario, además, que el demandado o demandados sean precisamente los sujetos a los que debe afectar aquella concesión, por ser los sujetos obligados o titulares del deber de realizar la prestación o, por mejor decir, su equivalente (...). Se ha dicho, con razón, que la legitimación enseña algo completamente elemental: que los derechos subjetivos no existen sin sujetos titulares ni sin sujetos pasivos y que, de ordinario, los derechos no se pueden hacer valer si no es por aquéllos y frente a estos” (DE LA OLIVA SANTOS (Andrés), DIEZ-PICAZO GIMENEZ (Ignacio) y otros, Comentarios a la ley de enjuiciamiento civil, Civitas

Ediciones, Madrid, 2001, p. 95) (sobre los temas desarrollados en este considerando pueden consultarse los votos de esta Sala N° 399-02 y 660-06)."-

VIII.- En ese orden de ideas, no podemos pasar por alto que , a juzgar por sus actuaciones en este caso, para el Juzgado a quo parece resultar suficiente la publicación de un edicto para tener como debidamente notificado a un o una interviniente a quien no ha sido posible localizar. A nuestro juicio, de admitirse que ese proceder es correcto se obviaría que el inciso a) del artículo 19 de la *Ley de notificaciones judiciales* establece el deber de notificarle a las personas físicas en forma personal, en su casa de habitación o en el domicilio contractual, real o registral, *"El traslado de la demanda o auto inicial en cualquier clase de proceso, salvo que la parte demandada o interesada ya haya hecho señalamiento para atender notificaciones en el mismo expediente."*; que, hasta tanto no se haya verificado esa comunicación, no es posible tenerla s por emplazada s en forma debida ; que, de conformidad con los dos primeros párrafos del 262 del *Código Procesal Civil*, *"Si se tratare de establecer demanda contra una persona que se hubiere ausentado de su domicilio, y se ignorare su paradero y no se estuviere en el caso de decretar su ausencia, oída la Procuraduría General de la República y rendida la prueba del caso, se nombrará curador al ausente, en caso de que no hubiere dejado apoderado. En el nombramiento se dará preferencia a las personas de que habla el artículo 50 [en la actualidad es el 68] del Código Civil y si no existieren esas personas, la elección la hará el juez [o la jueza], hasta donde sea posible, en una persona que no tenga nexos con la parte que solicita el nombramiento de representante, y cuya capacidad y honradez garanticen una efectiva defensa del ausente. / El representante deberá promover toda defensa que proteja los intereses de su representado, y ejercitar los recursos que quepan contra las resoluciones adversas a sus intereses. Su negligencia o culpa grave lo hará incurrir en responsabilidad civil ante su defendido."* ; que, al tenor del 263 *ibídem*, la publicación del traslado por una sola vez en el Boletín Judicial o en un diario de circulación nacional no equivale a su notificación, sino que resulta ser parte del trámite de designación de curador (ver el voto de la Sala Segunda n. ° 95-204, de las 9:10 horas del 5 de julio de 1995) y que, en el derecho sustantivo, e l texto del artículo 67 del *Código Civil* no deja lugar a dudas al disponer que *"Cuando una persona desaparece del lugar de su domicilio sin dejar apoderado y se ignora su paradero o consta que se halla fuera de la República, en caso de urgencia y a solicitud de parte interesada se le nombrará un curador para determinado negocio, o para la administración de todos si fuera necesario. / Eso mismo se observará cuando, en iguales circunstancias, caduque el poder conferido por el ausente o sea insuficiente para el caso."* (El subrayado no está en el original). Sobre el particular, en el voto n.º 1431-06, de las 13:50 horas del 12 de setiembre de 2006, reiterado en los n.ºs 705-10, de las 10 horas del 26 de mayo de 2010; 303-12, de las 9:55 horas del 12 y 315-12, de las 15:03 horas del 17, ambos de abril de 2012, apuntamos que *"Cuando se establece demanda en contra de una persona cuyo domicilio se desconoce, se ignora su paradero y no se está en el caso de declarar su ausencia, lo primero que debe hacerse es agotar los medios para tratar de ubicarla. En una república democrática de derecho es fundamental garantizar a toda persona que ha sido demandada su derecho a defenderse. En primer lugar, esa defensa debe ser ejercida de manera personal, pero si esto no resulta posible dicho derecho debe ser ejercido a través de aquellas personas que tengan nexos con la persona demandada y solo cuando esto*

tampoco es posible, es que resulta procedente que se designe a una persona extraña para defender esos intereses. / (...) / (...) / Sólo en caso de que resulte imposible notificar la demanda personalmente a la [persona] demandada y que, en su defecto, no se pueda nombrar como curador procesal a un familiar suyo, es que resulta procedente designar como tal a una persona que no tenga nexo con ella. Si ello no se realiza en esa forma, el proceso se torna muy fragil [sic], pues la sentencia que llegue a dictarse podrá ser casada o incluso, ya firme, podría ser combatida mediante un recurso de revisión. (Arts. 594.1 y 619.7.8.9 C.P.C.)” En el n.º 853-10, de las 7:50 horas del 29 de junio de 2010, concretamos que “La figura del curador procesal opera cuando la parte demandada se encuentra ausente. Una vez acreditada la imposibilidad de localizar al accionado, así como constatado que no tiene mandatario inscrito en el Registro de Personas del Registro Nacional, se nombra a un(a) profesional en Derecho del listado que obra en los diferentes despachos judiciales, a efecto de que represente los intereses de esa parte ausente. / La labor del mencionado profesional es altruista y en estrecha colaboración con la Administración de Justicia, toda vez que los emolumentos que percibe son simbólicos. La naturaleza de su desempeño es representativa por antonomasia, en vista de que la parte, por cuyos intereses vela, no se encuentra presente en el proceso.” En similares términos nos pronunciamos en el n.º 662-10, de las 14:20 horas del 19 de mayo de 2010, también reiterado en el n.º 315-12, de las 15:03 horas del 17 de abril de 2012, “Del estudio de los propios autos [sic], se infiere que al demandado se le nombró curador procesal; sin embargo, también se determina que el órgano a quo no evacuó prueba de ninguna naturaleza tendiente a demostrar que este no se encuentra en el país, o que no es ubicable dentro del mismo [sic]. No hubo prueba de orden testifical, para demostrar que realmente se desconoce su paradero actual. Resultó al efecto suficiente el dicho de la parte en el sentido de que el accionado había desaparecido, para proceder al nombramiento de curador; con lo cual se produce una violación flagrante al derecho de defensa del demandado, al no agotar los mecanismos pertinentes para tener por cierto que su paradero se desconoce, sin más. Lo que resulta insuficiente para entregar notificaciones en el extranjero, si fuese el caso. No hubo una investigación diligente en torno al paradero del demandado. Así, se ve violentado el debido proceso y se vulnera el derecho de defensa de una de las partes, en la especie, el accionado. En consecuencia y a fin de subsanar el yerro, se impone proceder anulando el pronunciamiento cuestionado, a efecto de que se dicte con arreglo a derecho.” Así las cosas, en este asunto no solo echamos de menos la notificación inicial y la del resto de las resoluciones emitidas a don P o a su representante, sino también la realización de las gestiones necesarias para establecer si, efectivamente, puede ser considerado válidamente como una persona cuyo domicilio es ignorado —repárese en que, según ella misma lo refirió, él se mantiene en contacto con su hija — y, suponiendo que eso es correcto, el preceptivo nombramiento de un curador procesal que defienda sus legítimos intereses. La preterición de toda la normativa vigente relacionada con esa figura jurídica que ese proceder revela y el consiguiente quebranto del debido proceso y del derecho de defensa que implica son de tal magnitud que nos exime de formular otras consideraciones.-

IX.- Ya la Sala Primera, en el voto n.º 1-E-10, de las 10:52 horas del 6 de enero de 2010, enfatizó que “(...) ese tramitar es absolutamente nulo conforme a nuestro orden público, pues el representante del cónyuge nunca se preocupó de mencionar en su

solicitud, o al menos recabar de su representado, la información pertinente relativa a que la demandada podría ser habida en su país y de cuál podría ser su dirección (...) con el propósito de garantizarle a ésta sus derechos. Así, la demandada en realidad nunca fue enterada de la citación y tampoco tuvo la oportunidad de defenderse en juicio (...). / (...) Que ese problema se plantea aquí porque la presunta ausencia de la demandada, nunca se demostró. Al fundarse el fallo (...), en ese hecho incierto, se llega a la conclusión de que tal apreciación lesiona seriamente, por inobservancia, el debido proceso y con ello se produce la transgresión al orden público interno que regula a Costa Rica. **Es de resaltar que en el ordenamiento patrio existe un instituto como el aplicado en el caso, por el que se permite notificar a un ausente por edicto, pero antes para ello, se ha de recabar la prueba de si se sabe cuál es el último domicilio, si salió del país y si dejó un apoderado inscrito (artículos 262 del Código Procesal Civil y 67 del Código Civil).** Nada de lo cual se comprobó (...). / (...). Efectivamente, el proceder del Juzgado (...), contraviene los principios del debido proceso, de defensa, de representación, de acceso a la justicia y de imparcialidad del juez [o de la jueza]. Esa tramitación, en ausencia, es excesiva, según quedó dicho en párrafos anteriores. También riñe con disposiciones de derecho interno que protegen las formas de impugnación y el derecho de defensa en juicio que a las partes se les confiere, y tampoco se deben lesionar o restringir las facultades de los jueces [y de las juezas] cuando de la tutela de las leyes de orden público se trata, mucho menos, so pretexto de atender la solicitud del gestionante que advertía que se desconociera el paradero de la demandada (...).” (El destacado no pertenece al original).-

X.- Como corolario de lo expuesto, al no haberse notificado como correspondía la resolución inicial al padre de P y de R , ambas personas de apellidos E, no habersele nombrado un curador procesal que lo representase suponiendo que eso fuese lo procedente por haberse acreditado su ausencia y no haberse tenido como interesada a la persona propuesta como posible depositaria, no es factible pronunciarnos sobre el fondo del recurso planteado y se impone declarar la nulidad del fallo recurrido y ordenarle al Juzgado de Familia, Niñez y Adolescencia del Primer Circuito Judicial de San José que implemente las previsiones necesarias a efecto de tramitar este asunto como en derecho corresponde. Por último, se le ha de instar para que, en adelante, evite incorrecciones como las identificadas por este Tribunal.”

18. Interdicción: Deber de adecuar procedimientos para que en esta vía se conozca sobre solicitud de insania de persona adulta mayor que se rechazada por existir oposición

[Tribunal de Familia]^{xix}

Voto de mayoría

"II.- Pese a la decisión que aquí se debe tomar en virtud del incumplimiento de la prevención hecha a la persona apelante, si debe hacerse una orientación al A quo en virtud de lo dispuesto en el artículo 51 de la Constitución Política en su dimensión procesal que se traduce en los principios de economía procesal, oficiosidad, sumariedad, protección, entre otros. Si bien el artículo 821 del Código Procesal Civil, el mismo debe interpretarse conforme al artículo 3 del mismo cuerpo de leyes, en el sentido de que deben readecuarse los procedimientos dentro de este mismo expediente para que se continúe con el proceso que corresponda dentro del mismo. Así lo ha analizado este Tribunal, por ejemplo en el voto 413-2013 dictado a las diez horas y cincuenta minutos del veintidós de mayo de dos mil trece.- Al efecto se ha aplicado dicha normativa: "...Estamos en presencia de una solicitud de declaratoria de insania, regulada a partir del artículo 847 del Código Procesal Civil. Se trata de un asunto de actividad judicial no contenciosa por lo que resulta aplicable el contenido del numeral 821 del citado código, que es una norma general relativa a la oposición en este tipo de asuntos: "***Si a la solicitud se opusiere alguien con derecho para hacerlo, se dará por terminado el proceso, y las partes deberán discutir sus pretensiones en la vía que corresponda. Esta norma no es aplicable al proceso sucesorio ni al de divorcio o separación por mutuo consentimiento***". La norma transcrita es clara y precisa, los únicos asuntos de actividad judicial no contenciosa en los cuales se permite oposición son los sucesorios, divorcios y separación por mutuo acuerdo, no estando comprendida en esas excepciones la declaratoria de insania. Revisado el expediente es evidente y categórica la oposición que formula el señor R, presunto insano (folios 39-40), donde alega que él está en perfecto estado de salud, que no sufre graves pérdidas de memoria, ni está descuidado en hábitos de alimentación, que la casa que habita merece algunas mejoras, pero no ha sido de su interés porque lo que quiere es venderla, que recibe los dineros de las acciones heredadas por su padre y es de ese dinero que cobra sus gastos mensuales, que ha escogido a su hija R para que le ayude a administrarlo, que no es cierto que nunca ande dinero, y que su hijo R tenga que asumir su alimentación, que no está en el estado de pobreza que pretenden hacer ver, ni tampoco abandonado.

La conclusión a que se llega luego de la oposición del presunto insano, es de que no es posible continuar con el proceso y debe darse por terminado, sin que sean de recibo los alegatos del apelante sobre la necesidad de contar con el dictamen médico para ello. Debe el señor R formular la pretensión de su interés en la vía correspondiente, en este caso concreto la discusión en forma contenciosa sobre la

capacidad del señor R, debe hacerse en un proceso abreviado denominado interdicción, según el artículo 420 inciso 7° del Código Procesal Civil, garantizándose el respeto al debido proceso legal y especialmente el derecho a la defensa del presunto insano. Por lo anterior, se confirma la resolución recurrida. Sin embargo, considerando que el presunto insano es un adulto mayor de 77 años, y desconociéndose prima facie si sus condiciones mentales le permiten o no administrar sus bienes, estimando a su vez la normativa proteccionista para la familia, derivada del artículo 51 Constitucional, ubicando dentro de este grupo al adulto mayor, pues se garantiza a las personas en condición de vulnerabilidad la protección estatal; así como toda la normativa internacional de Protección a la Persona Adulta Mayor, en aplicación también de los instrumentos internacionales de protección a las Personas con Discapacidad, que persiguen garantizar los derechos humanos de las personas con alguna discapacidad, o que por la razón natural del envejecimiento, no cuentan con todas sus facultades cognitivas o volitivas para la toma de sus decisiones y deben hacerlo mediante las ayudas o salvaguardias adecuadas, de conformidad con la gradación de sus capacidades, en aras de garantizar su calidad de vida a estas personas, quienes no necesariamente por tener una disminución en alguna de sus facultades, están imposibilitados del todo de tomar sus propias decisiones, si se les facilita las salvaguardias o asistencias necesarias. En ese sentido la Convención de la ONU del 2006, sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (ratificada por Costa Rica, según Ley 8661, junto con su protocolo facultativo el 29 de setiembre del 2008) en su artículo 12 reconoce a las personas con discapacidad, capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida, siendo obligación del Estado proporcionar las salvaguardias efectivas para impedir abusos en materia de derechos humanos, y considerando que dentro de esta normativa también entra el acceso a la justicia, a fin de no hacer gastar indebidamente a las partes, y / actuar con denegación de justicia, que aún y cuando se dispone archivar el presente proceso de insania, deberá el juzgador readecuar los procedimientos para que se tramite como un abreviado de interdicción, dándole plazo al promotor para que reformule la acción....”.

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.

ⁱ Asamblea Legislativa. Ley 7130 del 16/08/1989. **CÓDIGO PROCESAL CIVIL**. Fecha de vigencia desde 03/11/1989. Versión de la norma 13 de 13 del 24/08/2016. Gaceta 208 del 03/11/1989. Alcance: 35.

ⁱⁱ Sentencia: 00331 Expediente: 17-000400-0186-FA Fecha: 07/03/2018 Hora: 08:30:00 a.m. Emitido por: Tribunal de Familia.

ⁱⁱⁱ Sentencia: 00781 Expediente: 17-001168-0338-FA Fecha: 11/09/2017 Hora: 10:54:00 a.m. Emitido por: Tribunal de Familia.

^{iv} Sentencia: 00730 Expediente: 16-000228-0183-CI Fecha: 22/06/2017 Hora: 10:10:00 a.m. Emitido por: Sala Primera de la Corte.

^v Sentencia: 00629 Expediente: 16-000361-0893-CI Fecha: 02/06/2017 Hora: 10:35:00 a.m. Emitido por: Tribunal Primero Civil.

^{vi} Sentencia: 00761 Expediente: 16-000133-0419-AG Fecha: 22/08/2016 Hora: 11:31:00 a.m. Emitido por: Tribunal Agrario.

^{vii} Sentencia: 00923 Expediente: 15-000216-0186-FA Fecha: 14/10/2015 Hora: 03:24:00 p.m. Emitido por: Tribunal de Familia.

^{viii} Sentencia: 00062 Expediente: 12-000179-0004-CI Fecha: 19/01/2015 Hora: 10:30:00 a.m. Emitido por: Sala Primera de la Corte.

^{ix} Sentencia: 00702 Expediente: 14-000109-0298-AG Fecha: 22/08/2014 Hora: 02:39:00 p.m. Emitido por: Tribunal Agrario.

^x Sentencia: 00538 Expediente: 14-000120-1143-FA Fecha: 30/06/2015 Hora: 02:35:00 p.m. Emitido por: Tribunal de Familia.

^{xi} Sentencia: 00794 Expediente: 13-013328-1157-CJ Fecha: 19/06/2014 Hora: 09:50:00 a.m. Emitido por: Sala Primera de la Corte.

^{xii} Sentencia: 00723 Expediente: 15-000078-0419-AG Fecha: 04/09/2017 Hora: 10:51:00 a.m. Emitido por: Tribunal Agrario.

^{xiii} Sentencia: 00238 Expediente: 13-002090-0364-FA Fecha: 10/03/2015 Hora: 01:29:00 p.m. Emitido por: Tribunal de Familia.

^{xiv} Sentencia: 00424 Expediente: 10-400028-0197-FA Fecha: 28/03/2011 Hora: 10:50:00 a.m. Emitido por: Tribunal de Familia.

^{xv} Sentencia: 00589 Expediente: 08-000045-0186-FA Fecha: 27/03/2008 Hora: 09:40:00 a.m. Emitido por: Tribunal de Familia.

^{xvi} Sentencia: 00236 Expediente: 01-004909-0166-LA Fecha: 30/08/2006 Hora: 08:00:00 a.m. Emitido por: Tribunal de Trabajo, Sección I.

^{xvii} Sentencia: 00696 Expediente: 04-400483-0292-FA Fecha: 08/06/2005 Hora: 11:30:00 a.m. Emitido por: Tribunal de Familia.

^{xviii} Sentencia: 00954 Expediente: 12-000623-0673-NA Fecha: 07/11/2013 Hora: 09:50:00 a.m. Emitido por: Tribunal de Familia.

^{xix} Sentencia: 00543 Expediente: 16-000053-0675-FA Fecha: 07/06/2016 Hora: 03:25:00 p.m. Emitido por: Tribunal de Familia.