

**UNIVERSIDAD INTERNACIONAL DE LAS
AMÉRICAS.**

**ESPECIALIDAD EN DERECHO NOTARIAL Y
REGISTRAL.**

**ACTAS DE NOTIFICACIÓN EN LA FUNCIÓN NOTARIAL
EN EL PERIODO COMPRENDIDO ENTRE LOS AÑOS
2016-2018.**

ANDREY ESTEBAN MORALES MEJÍA.

SAN JOSÉ, JUNIO, 2019

CONTENIDO

CARTA DE AUTORIZACIÓN DEL TUTOR	iv
CARTA DE AUTORIZACIÓN DEL LECTOR	v
CARTA DE AUTORIZACIÓN DEL FILÓLOGO	vi
AGRADECIMIENTO	vii
DEDICATORIA.....	viii
RESUMEN EJECUTIVO.....	ix
CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN	10
1.1 TEMA.....	10
1.2 PROBLEMA.....	10
1.3 JUSTIFICACIÓN DEL TEMA Y EL PROBLEMA	10
1.4 OBJETIVOS	13
1.4.1 OBJETIVO GENERAL	13
1.4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS	13
CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO.....	15
2.1 GENERALIDADES:	15
2.1.1 FE PÚBLICA.....	27
2.1.2 DEBER DE DILIGENCIA.....	30
2.1.3 PRINCIPIO DE LEGALIDAD	31
2.1.4 SEGURIDAD Y CERTEZA JURÍDICA.....	33
2.1.5 IMPARCIALIDAD	35
2.1.6 ROGACIÓN	36
2.1.7 FORMACIÓN CONTINUA:	37
2.1.8 CORRECCIÓN.....	38
2.2 ACTOS EXTRA PROTOCOLARES	39
2.3 ACTAS NOTARIALES.....	41
2.4 ACTAS DE NOTIFICACIÓN:	45
CAPÍTULO III: MARCO METODOLÓGICO	51

3.1 MÉTODO EMPLEADO.....	51
3.3 TÉCNICAS UTILIZADAS.....	52
3.4 MUESTRA DE LA INVESTIGACIÓN.....	53
CAPITULO IV. ANALISIS DE RESULTADOS	53
4.1 ANÁLISIS DE INSTRUMENTOS UTILIZADOS EN LAS ACTAS DE NOTIFICACIÓN:.....	53
4.2 ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN RECABADA EN LAS ENTREVISTAS:.....	56
CAPITULO V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	58
5.1 CONCLUSIONES	58
BIBLIOGRAFÍA.....	61
APÉNDICE A	64
APENDICE B ENTREVISTAS.....	65
APENDICE C ACTAS.....	71

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios, por Silvia Madrigal por cumplir con preservar y aumentar la excelente formación de esta especialidad, que hoy tuve oportunidad de concluir.

DEDICATORIA

Agradezco a mi madre y mis hermanas que con tanto empeño me han apoyado, a Germán Salazar, por dirigir esta investigación. A Karla que siempre estuvo en mis momentos de mayor tensión, levantando mis ganas de continuar.

RESUMEN EJECUTIVO

El acta de notificación dentro de la función notarial cumple dentro de la función notarial, un efecto directo dentro del ámbito judicial. Este acto se ubica dentro de la actividad extraprotocolar, específicamente, en cuanto, a las actas notariales.

El notario como fedatario público, hace constar una realidad ante la autoridad jurisdiccional, por esta razón al realizar este acto, el fedatario debe presentar al juez los requisitos de validez necesarios para que se trabé la litis y el demandado, tenga la posibilidad de ejercer su sagrado derecho de defensa.

CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN

1.1 TEMA

ACTAS DE NOTIFICACIÓN EN LA FUNCIÓN NOTARIAL.

1.2 PROBLEMA

¿Qué interrogantes y retos acompañan a la potestad notificadora que le ha sido encomendada por el Estado al notario público?

1.3 JUSTIFICACIÓN DEL TEMA Y EL PROBLEMA

1.3.1 Justificación del Tema:

El acta notarial como manifestación de la fe pública, en relación con la notificación de una causa pendiente, en contra de un sujeto que está siendo demandado dentro de un proceso judicial, es un acto fundamental dentro del quehacer de los notarios públicos.

ARTÍCULO 2.- Deber de notificar Las partes, con las salvedades establecidas en esta Ley, serán notificadas de toda resolución judicial. También se les notificará a terceros cuando lo resuelto les cause perjuicio, según criterio debidamente fundamentado del juzgador. (Ley de notificaciones judiciales N° 8697, Artículo 2).

El acta notarial de notificación es un recurso fundamental, para efectos de que los sujetos intervinientes, gocen del principio de economía procesal. El notario público en este acto, mediante un acto notarial, evidencia de pleno derecho y de conformidad con las cualidades que le invisten, que la persona que recibe la documentación tiene pleno conocimiento de que se tramita un proceso judicial en su contra.

En razón de todo lo anterior, se infiere fácilmente que, dentro de la práctica forense, en consuno, con la interpretación de la fe pública, la totalidad del contenido que consigna el notario público, dentro de los instrumentos de notificación, es veraz y que la Litis se ha trabado, en el momento de la puesta en conocimiento al demandado. Esto incide directamente, dentro del funcionamiento del proceso judicial, así como, dentro del cómputo de plazos para defender sus derechos.

Artículo 11.-Actuación y ética. La actuación notarial siempre debe evidenciar con claridad el contenido ético moral de lealtad al usuario y a la fe pública, que obligan al notario a brindar un servicio seguro y eficaz, que configure un asesoramiento ajustado a las voluntades de las partes y al régimen legal respectivo, tanto de la conformación del documento como de la legitimidad y los alcances de la función en el notario y de las partes involucradas, todo lo cual está sujeto al secreto profesional. (Lineamientos generales para la prestación y control del ejercicio y servicio notarial, Artículo 11).

Un aspecto de enorme relevancia es que el acta de notificación no es un instrumento uniforme, puesto que no existe una manifestación unilateral del estado, como Ente que otorga la fe pública al notario, la cual, establezca la estructura obligatoria. Sin embargo, existen reglas claras que deben ser respetadas, por el notario público, emitidas por la Dirección de Notariado como la siguiente:

“ b) Determinar que el abogado director que presente como prueba documental, un acta elaborada por él en su calidad de notario, tiene un claro interés en las resultas del proceso, y por ende, compromete el principio de imparcialidad que rige su función como notario; por lo tanto, debe abstenerse de utilizar esa acta como prueba documental en el proceso judicial que dirige, siendo conteste con la línea de pensamiento expresada por este Consejo en Acuerdo 2015-016-009 del 18 de junio del 2015” (ACTA N° 016-2015)

En este mismo sentido, se debe comprender que el acta notarial está circunscrita por el principio de legalidad que rige la función notarial. En otras palabras, no debe el notario público dar fe, de hechos que no han existido, o conjeturas meramente subjetivas, así como, de manifestaciones que no refieran a circunstancias verdaderas.

La objetividad e imparcialidad resaltan dentro de este tipo de labor, porque cualquier inconveniente que se presente en la diligencia (cierto o no), podría ser cuestionado. Ese es uno de los ejemplos que reflejan la necesidad de pronunciamientos del Ente Rector en la materia notarial, que delimiten el rango interpretativo del notario y que establezca la forma y esquema procedimental idóneo, para evitar nulidades en el acto de notificación.

1.3.2 Justificación del Problema

Al ser el acta notarial una manifestación directa de la fe pública del notario, del cual está embestido de acuerdo a la regulación que establece el ordenamiento jurídico en favor de la función notarial; es necesario que se analice a profundidad la elaboración del acta notarial como instrumento público puesto que este acto notarial debe de realizarse cotidianamente y es una función no ajena al quehacer normal del notario público.

Couture dice que el acta notarial es aquella autorizada por escribano público en el límite de sus atribuciones y con las formas requeridas por la ley, con el objeto de dar noticia de manifestaciones que le fueron formuladas o de hechos ocurridos en su presencia. (Beruti, 2013, p1).

En este sentido, es necesario para el notario público tener claridad sobre la normativa legal e infra legal en este caso de su competencia, para efectos de que a la hora de ejecutar este acto no cometa errores que acarreen responsabilidad de ningún tipo ni que le exponga por desconocimiento a situaciones de agresiones como las que se han presentado contemporáneamente.

La fe pública notarial es la potestad que el estado confiere al notario, en razón de su investidura, con la función de actuar a rogación de parte, y conferir a ese negocio jurídico u otro acto, que pretenda el usuario la condición fidedigna e indubitable, siempre y cuando las actuaciones mismas se ajusten a derecho en cuanto a forma y sustancia. En otras palabras, tal y como se menciona en la doctrina española: “La misión del notario es “conferir autenticidad a contratos y convenciones de derecho privado” (Álvarez-Coca, p8).

Un error en el acta notarial implica también a su vez, un error en la manifestación de la fe pública del notario, con lo cual se podría llevar error incluso a las autoridades judiciales para efectos de dar por conocida una persona de que se ha trabado la litis de un determinado proceso.

El elemento esencial en toda actividad notarial lo representa la fe pública, delegada en el notario por el Estado. Esto refleja necesariamente, existe una triple finalidad en el instrumento público otorgado por el notario público: construye (jurídicamente hablando), solemniza y autentifica. Esto incluye, la actividad protocolar, así como, extraprotocolar. (Álvarez-Coca, p11).

1.4 OBJETIVOS

1.4.1 Objetivo General

Diagnosticar las interrogantes y retos que acompañan a la potestad notificadora que le ha sido encomendada por el Estado al Notario Público.

1.4.2 Objetivos Específicos

- 1- Examinar el contenido de actas de notificación comprendido en el periodo 2016-2019, implementado por los notarios públicos.
- 2- Analizar las interpretaciones que realizan los notarios públicos cuando confeccionan el acto de notificación.
- 3- Indagar en la práctica las interrogantes y retos a los que se han enfrentado los notarios públicos al confeccionar actas de notificación y las repercusiones en cuanto a los efectos de las mismas.

2.1 Proyecciones:

El presente trabajo de investigación cubre como objeto de estudio las actas de notificación notarial dentro de los proceso judiciales, para efectos de analizar los instrumentos con los que se traba la litis. Al mismo tiempo, se procura realizar a través de este un examen de la valoración que realiza el notario público a la hora de interpretar la normativa y realizar el acto de notificación. Existieron dificultades en cuanto a la selección de la población, porque se procuró encontrar notarios públicos con una formación y una trayectoria amplia.

De esta forma, se permite realizar un marco comparativo de trascendencia, que permita identificar los elementos principales de las actas de notificación en un periodo de tiempo comprendido entre los años 2016 hacia 2019, a través de un número considerable de las mismas. De esta forma poder determinar los aspectos esenciales, al mismo tiempo que, encontramos valoraciones por medio de entrevistas a profundidad que arrojen información como fuente primaria, para contrastar con elementos de criterio bastos, el análisis arrojado con la revisión de los mismos.

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO.

2.1 GENERALIDADES:

El tema del derecho notarial costarricense es sumamente amplio, por lo que, en este apartado, es de especial importancia retomar algunos temas, que orienten de acuerdo al objeto de investigación del presente trabajo. Lo primordial que se debe analizar es el momento en el que el notario comienza su competencia, con respecto a negocios jurídicos de sujetos de derecho privado, que, dicho sea de paso, tienen implicaciones dentro del orden público.

El notario público pone en práctica su competencia, delegada por el estado, sin llegar a ser funcionario público, para efectos, de conceder fe pública y certeza jurídica, a partir de realizar determinados actos dentro de la función notarial. Dentro del derecho costarricense hubo contradicciones, por parte de distintos entes y órganos del Estado, en cuanto a calificar la naturaleza del notario público. Un ejemplo de esto, lo encontramos en los criterios de la Procuraduría General de la República, que hoy en día no tienen sustento dentro del poder judicial, como se verá a continuación.

La Procuraduría General de la República, al igual, que el Poder Judicial, en específico Sala Tercera, para efectos de analizar la figura del notario público, como sujeto activo en determinados hechos que acarrearán responsabilidad, calificaba al notario en su dación de fe delegada por el Estado, como un funcionario público. Un ejemplo de esto es el siguiente:

La Ley Orgánica de Notariado Ley N° 39 de 5 de enero de 1943 y sus reformas, establece en su artículo 1° que "la persona autorizada para ejercer el notariado público tiene fe pública cuando deja constancia de un hecho, suceso, situación,

acto jurídico o contrato que tenga por objeto asegurar o hacer constar derechos y obligaciones dentro de los límites que la ley señala a sus atribuciones y observando los requisitos que exige..."

Sobre los alcances de este numeral, ya la Procuraduría se pronunció anteriormente en su dictamen N° C-022-87 de 28 de enero de 1987, al afirmar, en el aspecto que nos interesa, que "el primer punto que conviene precisar es que el Notario Público es un funcionario público, tal como su nombre lo indica y como lo establece la Ley Orgánica de Notariado costarricense... Todo lo dicho anteriormente nos lleva a la conclusión de que el Notario Público es funcionario público, aunque no trabaje en una institución pública. Es funcionario público porque el Estado lo ha facultado para dar "fe pública"". (Sistema Costarricense de Información Jurídica Dictamen 123, 1994).

De la cita anterior, podemos evidenciar que en Costa Rica, se han tenido criterios, de que dogmáticamente, estuvo muy arraigada, o al menos, en algunos aspectos de orden, por parte de autoridades estatales, lo que dogmáticamente se conoce como la teoría funcionalista, que circunscribe el ejercicio del notario público como un funcionario público y lo aleja de la concepción de profesional en derecho (Mora, 2013, p.78)

Esta línea de pensamiento, hoy fue rota por el máximo interpretador de la Constitución Política, cual es, la Sala Constitucional. La interpretación de la Sala Constitucional se desencadenó, precisamente por el análisis del reproche jurídico penal, que se les aplicaba a los notarios públicos, implicaba que la conducta encuadraba en tipos penales, específicos para notarios públicos.

En otras palabras, estuvo tan arraigada la idiosincrasia jurídica del notario público, como funcionario público, que trascendió incluso al análisis de la última ratio, como lo es el derecho penal. Esta concepción fue criticada, y en un examen de constitucionalidad

mediante el voto 2017-008043 a la acción 16-005583-0007-CO, mediante el cual la Sala Constitucional indica:

*“La persona autorizada para practicar el notariado, en el ejercicio de esta función legítima y autentica los actos en los que interviene, con sujeción a las regulaciones del presente código y cualquier otra resultante de leyes especiales, para lo cual **goza de fe pública (...)**”* (el destacado no es del original). Por su parte, el ordinal 31 establece que *“**El notario tiene fe pública** cuando deja constancia de un hecho, suceso, situación, acto o contrato jurídico, cuya finalidad sea asegurar o hacer constatar derechos y obligaciones (...) **En virtud de la fe pública, se presumen ciertas las manifestaciones del notario** que consten en los instrumentos y demás documentos autorizados por él.”* (el destacado no es del original). Consecuentemente, por regla general, el notario público, entonces, es un profesional liberal que ejerce una función notarial de relevancia o de claro interés público, al dar fe de una serie de hechos y actos, sin que por tal circunstancia se le pueda tener como un funcionario público. (...)

En el entendido de la naturaleza jurídica, desde el punto de vista legal y supra legal, es pertinente determinar la forma en cómo el notario público entra a conocer los actos y contratos privados, que terceros ajenos a su investidura, manifiestan su deseo de dotar con fe pública sus negocios jurídicos. Esto es lo que se conoce en el derecho como el principio de rogación.

La importancia de este principio radica, en que es el comienzo del ejercicio de la función notarial, para efectos prácticos. Esto no obsta, las múltiples obligaciones, requisitos, normativa y principios de habilitación del notario público. Es por esta razón

que resulta relevante estudiar lo que nuestra normativa regula, en relación con, el principio de rogación notarial.

Este principio, está fundamentado en el numeral sexto del Código Notarial, cuyo contenido, se relaciona directamente con el artículo 36 del mismo cuerpo legal, además de los artículos 1, 15 y 57 de los Lineamientos para el Ejercicio y Control del Servicio Notarial. En ese sentido el artículo número 6 de la norma en marras indica expresamente:

“Además de las obligaciones y los deberes resultantes de la presente ley, los notarios públicos están obligados a tener una oficina abierta al público y brindar los servicios que se les requieran, de lo cual solo pueden excusarse por causa justa, moral o legal. Deben asesorar debidamente a quienes les soliciten los servicios para la correcta formación y expresión legal de su voluntad en los actos jurídicos que realicen.”

Del artículo anterior, se desprende el primer elemento relevante para los efectos, consagrado en las últimas dos líneas del dicho texto. Específicamente, encontramos en el deber de tener oficina abierta y asesorar a quienes soliciten los servicios. En otras palabras, el notario público, según esta concepción está a la espera de que un sujeto particular, requiera sus servicios e indique expresamente lo que requiera formalizar frente a este. En resumen, el notario actúa a solicitud de parte.

En el orden de ideas que se plantea, la relación de este artículo con el artículo 36 del mismo cuerpo legal, se acentúa al encontrar dentro de este, las mismas limitaciones para excusarse de actuar en la realización de determinados actos. Aunado a lo anterior, reitera la necesidad de solicitud por parte del interesado. En concreto, indica textualmente dicho numeral:

ARTÍCULO 36.- Solicitud de los servicios

Los notarios actuarán a solicitud de parte interesada, salvo disposición legal en contrario.

Deben excusarse de prestar el servicio cuando, bajo su responsabilidad, estimen que la actuación es ilegítima o ineficaz de conformidad con el ordenamiento jurídico o cuando los interesados no se identifiquen adecuadamente.

Se deduce de esta sistematización de la actuación notarial, que el notario actúa a solicitud de parte. Sin embargo, agrega un elemento importante, cuál es la salvedad de no actuar o actuar de oficio, cuando haya disposición legal que así lo establezca. La normativa infra legal, pero de acatamiento estricto, indica en el artículo primero ya mencionado: Artículo 1º-**Obligación de brindar el servicio**. El notario activo está en la obligación de brindar el servicio, salvo excusa por causa justa moral o legal de acuerdo con los principios aquí enunciados.

Esto evidencia que, en aspecto práctico, y con la realidad que ha implicado algún tipo de reformas legales, por razones de realidad país, la función notarial, debe ejercerse con gran disciplina y especial cautela. Las razones para negarse a realizar un acto, son verdaderamente limitadas. El servicio público delegado por el Estado, requiere el máximo grado de cumplimiento.

Asimismo, los artículos 15 y 57 de los citados Lineamientos aglomeran la composición objetiva que se deriva de los textos legales en su conjunto. La diferencia es que para efectos prácticos, reduce el margen interpretativo, pues, introduce dentro de su regulación los deberes antes mencionados, la exclusiones supra descritas, sin entrar en

detalle, además de la necesidad de que exista la rogación de parte para que el notario intervenga. Indica el numeral 15 de esta norma:

Artículo 15.-**Rogación.** El servicio que brinda el notario al usuario está cimentado en el principio de rogación, de manera que el notario público no podrá llevar a cabo actos que vulneren dicho principio, y su arraigo a una oficina abierta para brindar ese servicio, consolida el hecho de que, en materia notarial, no existe intermediación alguna y éste sólo podrá excusarse por las razones establecidas por ley.

Dentro del entendido de la definición propia de nuestro ordenamiento jurídico – con lo cual, se hace alusión al análisis positivista que plantea esta investigación– comprendemos a cabalidad el rango de acción de un notario público, dentro de la hermenéutica del derecho. Por otro lado, no se debe perder de vista que en caso del conotariado, además de los requisitos ya mencionados se requiere otras particularidades. El artículo 33 de los lineamientos que se examinan establece:

Artículo 33.- La actuación en conotariado deviene de la rogación de las partes y no de una decisión unilateral del notario público activo, de manera tal que el usuario siempre deberá manifestar su anuencia a que la actuación se realice en esa forma. De lo anterior se tiene que el notario público activo debe contar siempre con un tomo de protocolo autorizado, salvo que el tomo se hubiere concluido al momento del servicio solicitado y esté pendiente la entrega del siguiente tomo de protocolo, o en el caso de que se encuentre tramitándose la reposición del mismo.

En el entendido de que existe una gran cantidad de artículos dentro de la normativa nacional, que remiten al tema del conotariado, pero al encontrar en estos artículos la base, de lo que se debe entender por derecho de estos institutos, así como, entender el primer paso para que el notario actúe, especialmente en el acto que nos corresponde, como lo es

la notificación notarial de procesos judiciales. Una perspectiva doctrinaria del primer paso de intervención del notario costarricense lo encontramos en Gattari, que explica:

“... la posibilidad de elección se ve reducida según las normas mencionadas, ya que aquella debe pertenecer a la parte más interesada en una correcta y eficaz actuación del agente; ... el factor que con carácter general debe decidir el derecho a elección es el mayor interés protegido por la actuación notarial.” (Gattari, 1992, pp. 365-366)

Una vez referenciado el tema de la solicitud de parte, y la poca discrecionalidad del notario para decidir si realiza un determinado acto o no, es conveniente continuar desarrollando las generalidades del notariado, con respecto al tema que nos ocupa, que es la actuación del notario dentro del margen de la legalidad.

Doctrinariamente se definen cuatro fases de la función notarial, varios autores desarrollan el tema desde el punto de vista dogmático. Sin embargo, para efectos de enfoque y en reconocimiento a su gran bagaje cognitivo, se tomará como referencia al autor Hernan Mora, que posee como especial característica que conoce la realidad notarial costarricense. Entre las fases encontramos descritas por Mora encontramos cuatro: Fase calificadora, Función o fase calificadora y contralora, Función o fase asesora, Función o fase redactora o de documentación, Función o fase legitimadora, Función o Fase conservadora (Mora, 2013, pp. 113-130)

La primera fase mencionada, es la fase calificadora, hace referencia específicamente a la función de contralor de legalidad. En este sentido, según explica Mora, el notario califica en sentido jurídico la descripción fáctica o necesidad por parte de los rogantes, pero además, debe dar legitimidad y contenido de acuerdo a la forma que corresponda. Esto porque las partes no sepan con exactitud el instituto jurídico que se

deba aplicar, o por el contrario, desconozcan del todo como proceder. (Mora, 2013, p. 113).

Lo que se pretende en esta fase, es que una vez solicitada la actuación del notario, este interprete el derecho, de forma global. Con esta hermenéutica y respetando los límites legales el notario debe identificar cuál es el instituto jurídico aplicable al caso en concreto. Es por esto que indica textualmente Mora en su texto acerca de la función notarial:

“...la calificación involucra el análisis legal del mismo con el objeto de enmarcar éste dentro de la juridicidad de los actos, como corresponde a un funcionario público que legitima, ya que los deseos de los otorgantes no pueden contrariar la ley. Es así que controla la legalidad del negocio, analizando la viabilidad jurídica de las propuestas, un aspecto adicional al servicio público que presta al Estado.”

En síntesis, la función contralora, en estricta relación con los principios de derecho notarial, así como, los deberes inherentes a la función notarial, evidencian la corrección con la que debe actuar el notario. También, remite a la formación académica y cognoscitiva que el notario debe invertir en sí mismo, para asimilar la puesta en conocimiento por parte de los rogantes.

Anteriormente, a la entrada en vigencia del Código Notarial, la jurisprudencia, había tratado este tema, tomando una postura muy diligente en el sentido jurídico, adscribiendo la función notarial en un deber de formación continua, y donde el notario se encuentra obligado con toda la responsabilidad correspondiente, es por esto que resulta

conveniente observar el voto Sala II de la Corte Suprema de Justicia, N° 22 de las 10:00 horas del 31 de enero de 1992, que indica:

“Para ser Notario Público se requiere de un título, y para ejercer la función en ellos delegada o depositada deben prestar el juramento de observar y defender la Constitución y las leyes (artículos 11 y 194 de la Constitución). Lo anterior quiere decir que el Notario, al autorizar con su firma es un fedatario Público, debe restringir el ejercicio de la función a los actos o contratos apegados al ordenamiento y que, por lo consiguiente, no es un simple intermediario para autorizar libremente cualquier acto, ante la simple solicitud de los interesados, sino que, debe calificar si el mismo es moldeable y ejecutable legítimamente y, abstenerse de hacerlo, en forma absoluta, respecto de aquellos que sean contrarios a normas prohibitivas, porque de lo contrario, incumple su deber fundamental de observar y de defender las disposiciones legales vigentes”.

La conclusión general que devela esta función es que el notario está obligado desarrollar actos y contratos permitidos por Ley. La autorización de los negocios jurídicos debe cumplir con las formalidades previstas en el derecho. El notario que de fe, de actos temerarios, abiertamente ilegales, o sin ningún efecto jurídico, podría recibir consecuencias disciplinarias e incluso trascender al régimen judicial.

La segunda función es corresponde a la fase asesora. Esta consiste precisamente en que el notario como profesional en derecho, circunscrito por normas de orden público e inmerso por la voluntad de sujetos privados, dentro del ámbito de contralor de legalidad, debe brindar una perspectiva idónea para efectos de que los rogantes, tengan la mayor claridad posible con respecto a las formas jurídicas con las cuales resolver sus negocios jurídicos. Con respecto al deber de asesoría señala Hernan Mora:

La misión asesora es primaria en la función del Notario. Se trata en primer lugar de ofrecer información y consejo. Garantiza la seguridad jurídica de que lo que las partes desean es o que se cumplirá de acuerdo a las fórmulas jurídicas preestablecidas. Avala lo verdaderamente querido por los otorgantes, no lo supuestamente deseado, asegura la libertad de los contratantes certificando el conocimiento hasta las últimas minucias de incumbencia, los efectos, las consecuencias, de lo que una vez fue lo pretendido. (Mora, 2013, p. 119)

Desde este punto de vista, es importante rescatar que el notario como asesor debe ser un verdadero conocedor del derecho, para dar contenido a esos actos y contratos sin contrariar la normativa sustantiva y/o procesal, así como, la normativa que le corresponda por régimen especial y que puede ser emanada por el ente rector (Dirección Nacional de Notariado), o por otras competencias (Corte Plena, Consejo, Superior del Poder Judicial).

En este orden, el deber de información, con respecto a la situación de hecho concreta, de las personas que solicitan el servicio, así como, advertir sobre la ilegalidad de estos actos o contratos. A pesar, de existir una relación de confianza, como se ha mencionado reiteradamente, el notario debe ser diligente a la hora de actuar y redactar documentos.

La tercera de las funciones es la fase redactora. Esta fase consiste en que una vez estudiado el caso, posteriormente a que el notario ya tiene claro el contenido que los rogantes ponen en conocimiento, así como la forma jurídica que debe aplicar, en común acuerdo con los rogantes, procede a insertar en los instrumentos idóneos, la voluntad y contenido que las partes han solicitado. En este sentido, señala Hernán Mora:

...el Notario, más que cualquier otro profesional redacta documentos. Esta función redactora resulta ser, junto con su carácter fedatario, los elementos

mayormente identificables en la función del Notarial... (Mora, 2013, pp. 52-53).

La finalidad última del notariado es que las confecciones de los documentos surtan efectos, en el mundo jurídico, y sobre los mismo recae la fe pública que el Estado delegó en el notario público, con todos lo deberes correspondientes. En cuanto a la función notarial, la Sala Constitucional, emitió un criterio, que ha sido reiterado, a lo largo del tiempo, y que explica desde la interpretación de la norma más alta como debe orientarse la función notarial. En ese sentido el voto

“la Sala Constitucional, mediante voto 649-93 expresó que: “ Del notario se exige, entonces, contrariamente a lo que sucede en el caso del abogado, que sea neutral, objetivo, y que actúe dando fe de lo que en su presencia se acordó en beneficio de las partes que comparecen ante él y no de una sola de ellas

En cuanto a la responsabilidad del notario indica Mora (2013), el ejercicio cartulario responsable: “proporciona ahorro en discusión sobreviniente y por ende de las posteriores reclamaciones” (p.111). De esto deviene la importancia de alcanzar un alto nivel de interlocutoriedad entre el notario y los usuarios.

La función autenticadora deriva de la fe pública, de la cual es portador el notario, como persona, se supone, de buen proceder. Consiste esta parte de la actividad notarial en proporcionarle veracidad al acto o contrato que se está realizando. En ese sentido indica Mora:

Por medio de ella, el Notario infunde certeza a los hechos, actos o contratos que ocurren en su presencia. Esta fase consiste en otorgar la adecuada investidura a los actos notariales de veracidad, que los hacen aptos para

conformar las relaciones jurídicas.

En este sentido la consagración de la fe pública, como una presunción de veracidad que solamente podría ser cuestionada con prueba en contrario, y que reviste la función notarial, a partir de su actuación.

La función conservadora tiene que ver con las medidas de seguridad y el deber de cuidado para con el protocolo pero se extiende a todos los mecanismos de seguridad. “El notario tiene el deber de conservar el instrumento o bien depositarlo donde corresponde y extender copias autenticadas del mismo...” (Mora, 2013, p. 115).

Es necesario hacer una acotación, con respecto a esta función y es que, en Costa Rica, el notariado se rige por documentación física. Salvo algunos actos, que se realizan parcialmente por sistema digitalizado, los actos se consignan en protocolo, o en hojas de seguridad dependiendo de la finalidad que se pretenda cumplir con el documento.

Existe una gran cantidad de normativa que regula este tema. No obstante, para los efectos, solo es necesario referir a los artículos 50 en adelante del Código Notarial. Estos numerales brindan una base suficiente para comprender la importancia e implicaciones que podrían acarrear un descuido al manejar o custodiar el protocolo por parte del notario público.

De la lectura integral del artículo anterior a esta serie artículos mencionada, nos percatamos de lo siguiente: “los protocolos serán entregados, personalmente, a los notarios o a los funcionarios consulares habilitados para ejercer la función notarial, que se encuentren al día en sus obligaciones como notarios.” (Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, 1998). Esto significa que una vez entregado al notario habilitado, el protocolo, debe asumir la responsabilidad por el mismo.

2.1.1 FE PÚBLICA

El Estado otorga en el notario público, la potestad de dar condición fehaciente, a determinados actos o contratos. La función notarial tiene como eje central, esta condición que le es inherente a la condición misma, de estar habilitado para poder ejercer dentro de la misma. Esto es la función pública, la doctrina ha definido en múltiples formas este principio, una solemne definición es la siguiente:

La fe pública notarial es la potestad que el Estado confiere al notario, para que a requerimiento de parte, y con sujeción a determinadas formalidades, asegure la verdad de hechos y actos jurídicos que le consten, con el beneficio legal, para sus afirmaciones, de ser tenidas por auténticas mientras no se impugnen mediante querrela de falsedad. (Larraud, 1966, p. 651)

Una definición más ilustrativa – que no deja de tener razón- al definir la fe pública, como grado de convicción suficiente, cuyo cuestionamiento requiere un extenuante análisis, además, de carga probatoria importante, la presenta Iván Palacios Echeverría, que adiciona una perspectiva dirigida a la fe pública orientada al ámbito judicial, de allí su importancia para enfocar esta investigación. De esta forma define el autor:

“Fe quiere decir creencia, convicción, persuasión, certeza, confianza en la verdad de algo que no se vio pero se tiene, por la honradez o autoridad moral y jurídica del funcionario que certifica o expide testimonio de ellos. La Fe pública notarial o extrajudicial es la potestad del notario de asegurar la verdad de hechos y actos jurídicos que le constan y deben tenerse como ciertos mientras no se demuestre en la vía judicial su falsedad. Cuando no hay falsedad, sino simples inexactitudes no es necesario argüirla.” (Palacios, 1992, pp.62-63)

De ambas definiciones doctrinarias, es posible sustraer, la importancia de la autorización del notario público, dentro del universo jurídico. Cada una de las actuaciones del notario consigna su investidura, en ejercicio pleno de la función pública que le fue encomendada.

Nuestro ordenamiento jurídico, nos determina cuál es el marco regulatorio para entender desde un punto de vista, positivista, la función hermenéutica que determina este principio. El Código Notarial, como norma especial por excelencia, establece los efectos de la fe pública en el artículo 31 que reza:

ARTÍCULO 31.- Efectos de la fe pública

El notario tiene fe pública cuando deja constancia de un hecho, suceso, situación, acto o contrato jurídico, cuya finalidad sea asegurar o hacer constar derechos y obligaciones, dentro de los límites que la ley le señala para sus atribuciones y con observación de los requisitos de ley.

En virtud de la fe pública, se presumen ciertas las manifestaciones del notario que consten en los instrumentos y demás documentos autorizados por él.

De esta lectura, es fácil concluir que la base de la función pública notarial acoge sus cimientos en la fe pública. Cada acto que el notario otorga o autoriza, surte para los efectos legales de la fehaciente suscripción de una figura investida de esta. La actuación que el notario realiza dentro de los instrumentos que el Estado delega en él, se presume fehaciente.

En esta misma línea general, encontramos en la normativa especial de inferior rango, cuyo acatamiento es de orden público, que el notario no solamente actúa dentro del protocolo, sino, que también puede actuar fuera de este, para realizar determinados actos. Para actuar fuera del protocolo, el Estado le pone en custodia de buen padre de familia, del papel de seguridad. En este orden de ideas, el artículo 30 de los Lineamientos Generales para la prestación y control del ejercicio y servicio notarial indican:

“Artículo 30: Uso de papel de seguridad. Las actuaciones notariales que reproducen el contenido protocolar -testimonios de escritura- y los emitidos en virtud de la potestad certificadora depositada en el notario, deben plasmarse en papel de seguridad notarial, salvo norma o disposición en contrario. Su uso es personalísimo y obligatorio. Solo se le autorizará y entregará papel de seguridad notarial al igual que los otros mecanismos de seguridad, al Notario que se encuentre al día en todos sus deberes funcionales.”

El caso que nos ocupa dentro de esta investigación, resulta ser evidentemente una actuación extraprotocolar. El notario público, dentro de su función requiere el papel de seguridad, salvo norma expresa, incluso para trámites propios, como la presentación de índices. Esto se recalca, incluso con la existencia del artículo 30 bis de este mismo cuerpo normativo, que regula la situación del notario que ya no custodia en su poder papel de seguridad. Indica el texto en marras:

“Artículo 30 bis: Papel de Seguridad para presentar índices atrasados de Notarios que agotaron su papel de seguridad. El Notario que carezca de papel de seguridad notarial y no se encuentre al día en la presentación de índices de instrumentos públicos, así lo indicará por escrito original y solicitará a la Dirección Nacional de Notariado la cantidad de folios que necesita para presentarlos y reintegrará mediante entero bancario el pago del costo completo de los que la Dirección hubiere pagado por ese papel. En dicha solicitud el Notario indicará las quincenas

que va a imprimir; la Dirección autorizará y entregará al Notario un papel de seguridad diferenciado y exclusivo para presentación de índices mediante los cuales el Notario presentará ante el Archivo Notarial los índices que tuviere pendientes.”

2.1.2 DEBER DE DILIGENCIA

Es incuestionable, que el conocimiento general sobre este principio está arraigado dentro del núcleo cognitivo de los sujetos de derecho privado, que se formaron como notarios públicos.

Una clásica definición de este principio la presenta Viñas (1972), al indicar: “este diligencia a de ponerla de manifiesto en pequeñas cosas, reveladoras de un orden en la organización: puntualidad en el horario de atención, carpetas y fichas para cada caso, un mínimo de control contable, etc.” (p.116).

Sin embargo, es necesario recalcarlo hoy en día, puesto que la falta de diligencia de algunos notarios, en sus actuaciones, ha provocado que se generen dudas acerca de la aplicación práctica generalizada del mismo. Nuestro ordenamiento jurídico define este principio en el artículo 28 de los lineamientos deontológicos, cuya transcripción literal indica:

Lineamientos Deontológicos del Notariado Costarricense

DILIGENCIA: el notario debe proceder con celo en todas sus actuaciones en forma oportuna, eficiente y eficaz, conforme a los estándares de la *lex artis*.

No es permitido obviar que existe un régimen disciplinario, que ventila las acciones de los notarios, para efectos de determinar si acarrea responsabilidades administrativas y judiciales. Un efecto colateral, que es inevitable, es que el notario poco

diligente afecta su reputación. pero este tema por razones de enfoque será discriminado dentro de la investigación.

El deber de diligencia, ha sido de acatamiento obligatorio de vieja data. Incluso anterior a la entrada en vigencia de la normativa actual. Un ejemplo del deber de diligencia, lo presenta la Resolución N° 323 de las ocho horas cuarenta minutos del dieciséis de julio de mil novecientos noventa y ocho Tribunal Segundo Civil, Sección Segunda.:

...en los casos en que no resulta posible porque las partes no le han cancelado los derechos, impuestos y honorarios profesionales requeridos, su deber de diligencia profesional le exige, para al menos salvaguardar su propia responsabilidad, advertirles expresamente sobre la imposibilidad de inscribir su derecho en tanto no se le cancelen dichos rubros....

Resolución N° 323 de las ocho horas cuarenta minutos del dieciséis de julio de mil novecientos noventa y ocho

Desde este punto de vista, podemos concluir que el deber de diligencia está involucrado, dentro de toda la conceptualización de la función notarial. El notario público, debe poner atención en cada detalle del cual se requiera la previsión determinada que evite poner en tela de duda su trabajo, o que puedan generar algún tipo de responsabilidad.

2.1.3 PRINCIPIO DE LEGALIDAD

El principio de legalidad, ha sido tratado por la Sala Constitucional en el voto N° 4310-92 de las 14:05 horas del 10 de noviembre de 1992, en la cual, hizo un profundo análisis de las dos normas que regulan la función pública. De esta forma, examinó la

disposición del artículo onceavo de la Constitución Política y su homólogo en la Ley General de la Administración Pública debe entenderse de la siguiente forma:

"El principio de legalidad que se consagra en el artículo 11 de nuestra Constitución Política y se desarrolla en el 11 de la Ley General de la Administración Pública, significa que los actos y comportamientos de la Administración deben estar regulados por norma escrita, lo que significa, desde luego, el sometimiento a la Constitución y a la ley, preferentemente, y en general a todas las otras normas del ordenamiento –reglamentos ejecutivos y autónomos, especialmente-; o sea, en última instancia, a lo que se conoce como el "principio de juridicidad de la Administración".

En este sentido, podemos tener un panorama claro que el principio de legalidad está circunscrito a actuación dentro de la función pública. Por su parte, en la doctrina encontramos, la definición del principio de legalidad, que analiza varios elementos de este principio, con respecto a la función notarial:

"No puede negarse el carácter público de la función y la institución notarial. Las finalidades de la autenticidad y la legitimación de los actos jurídicos exigen que el notario sea un funcionario público, que intervenga en ellos en nombre del Estado y para atender, más que al interés particular, al interés general o social de afirmar el imperio del Derecho asegurando la legalidad y la prueba fehaciente de los actos y hechos de que penden las relaciones privadas" (Mustápich, 1955, p. 141).

El notario público, al ser sujeto de derecho privado, que, dentro de su ejercicio profesional, cumple la función pública, además, que debe actuar normas de orden público. Esto visto al tenor del régimen de responsabilidad que le cubre en su investidura, brinda un panorama claro, con respecto al respeto que debe presentar el notario público, al realizar las actuaciones que le competen.

2.1.4 SEGURIDAD Y CERTEZA JURÍDICA

El ejercicio del notariado, procura que los actos o contratos, en los que el notario intervenga como autorizante, tengan las consecuencias jurídicas correspondientes. La definición positivista, más afinada con respecto a la seguridad y certeza jurídica como principios del derecho la encontramos en la Sala Constitucional, en el voto 267-12 Sala Constitucional:

“...Reiteradamente la Sala ha indicado que la seguridad jurídica es un principio constitucional que en su sentido genérico consiste en la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que, si éstos llegan a producirse, le serán aseguradas por la sociedad, protección y reparación: es la situación del individuo como sujeto activo y pasivo de relaciones sociales, que sabiendo o pudiendo saber cuáles son las normas jurídicas vigentes, tiene fundamentales expectativas de que ellas se cumplan. Ese valor jurídico pretende dar certeza contra las modificaciones del Derecho, procura evitar la incertidumbre del Derecho vigente, es decir, las modificaciones jurídicas arbitrarias, realizadas sin previo estudio y consulta. Puede ser considerada tanto en sentido subjetivo y objetivo, pero ambos están indisolublemente vinculados; en su sentido subjetivo es la convicción que tiene una persona de que la situación de que goza no será modificada por una acción contraria a los principios que rigen la vida social y en sentido objetivo se confunde con la existencia de un estado de organización social, de un orden social. En la mayoría de los ordenamientos jurídicos positivos existen normas que pretenden dar cumplimiento al valor de la seguridad jurídica; en el nuestro tenemos varias expresiones de ese principio tales como la presunción del conocimiento de la ley, el principio de la reserva o legalidad penal, el principio de irretroactividad de la ley, la cosa juzgada y la prescripción, entre otros...”

Una lectura a conciencia de los elementos que presenta esta sentencia nos permite aclarar algunos puntos relevantes. Es necesario, obviar la relación con los otros principios, con el objetivo de mantener el mayor margen de pureza semántico que nos revela que el notario, como contralor de legalidad, no puede otorgar actos que no correspondan con este principio.

El principio dentro de la función notarial, constituye parte del espíritu de la norma que establece los principios deontológicos de la función notarial. Lo anterior, tienen fundamento en que los Lineamientos Deontológicos del Notariado Costarricense en el párrafo tercero de su considerando indica:

“...Que el correcto ejercicio del notariado es fundamental para la seguridad jurídica de la sociedad y para el desarrollo de la economía y el progreso general del país...”

Esta posición encuentra consonancia a su vez, en el Título Primero, punto tercero de los principios del notariado, dictados por la Unión Internacional de Notariado, que expresamente señalan:

La función notarial se extiende a todas las actividades jurídicas no contenciosas, confiere al usuario seguridad jurídica, evita posibles litigios y conflictos, que puede resolver por medio del ejercicio de la mediación jurídica y es un instrumento indispensable para la administración de una buena justicia.

En síntesis, se puede concluir con respecto a este principio que el desempeño diligente, correcto y dentro del marco de la legalidad, se relacionan directamente con la función notarial. El desempeño del notario, los resultados dentro de la esfera jurídica y la forma de actuar del mismo, en relación con la tutela administrativa efectiva, así como, para con la tutela judicial efectiva, tiene implicaciones directas dentro de la paz social.

2.1.5 IMPARCIALIDAD

Este principio es fundamental dentro de la actuación del notario público. Se basa sustantivamente, en que el notario aún dentro de su condición de profesional en derecho, no puede aplicar ningún tipo de ventaja en favor de uno u otro sujeto interesado. Ya que como dice Mora (2013) : “El notario es asesor de ambas partes, no solo de quien lo requiere o cancela sus servicios” (p. 119).

En Costa Rica, la norma específica que regula este principio, el cual, goza de rango legal, es el artículo 35 del Código Notaria. Antes de leer su contenido, es de estricto orden entender que la conjunción “y” resulta ser disyuntiva, y que el principio que importa rescatar en este apartado- aunque no se excluye su importancia- es la imparcialidad. Indica dicho numeral:

ARTÍCULO 35.- Imparcialidad de la actuación Como fedatarios públicos, los notarios deben actuar de manera imparcial y objetiva en relación con todas las personas que intervengan en los actos o contratos otorgados en su presencia.

Como fedatarios públicos, los notarios deben actuar de manera imparcial y objetiva en relación con todas las personas que intervengan en los actos o contratos otorgados en su presencia.

Este principio, es ampliado por los lineamientos deontológicos del derecho notarial. Establece precisamente el rol del notario, con la postura similar a la de un juez en cuanto a la justicia conmutativa. Es decir, el notario debe procurar que no haya detrimento de una de las partes hacia la otra como provecho particular. En este sentido dichos lineamientos expresamente señalan:

3) **Imparcialidad:** como representante del Estado, debe actuar con imparcialidad respecto a todas las partes intervinientes. No ha de confundir imparcialidad con neutralidad, pues el deber de equidad lo obliga a no permitir que una parte fuerte se aproveche de una débil.

La imparcialidad implica que el notario no debe beneficiar a una de las partes intervinientes, en desfavor de otra, porque los rogantes son clientes dentro de una relación de igualdad. Cualquier causa que atente contra este principio, es motivo suficiente para que el notario deje de conocer el asunto.

2.1.6 ROGACIÓN

Líneas atrás se analizó el primer aspecto para que un notario actúe. Este es el principio de rogación. Implica que el notario entra a conocer negocios jurídicos de sujetos de derecho privado, cuando se le solicita su intervención, salvo disposición en contrario. El artículo 36 del Código Notarial señala al respecto:

ARTÍCULO 36.- Solicitud de los servicios

Los notarios actuarán a solicitud de parte interesada, salvo disposición legal en contrario.

Deben excusarse de prestar el servicio cuando, bajo su responsabilidad, estimen que la actuación es ilegítima o ineficaz de conformidad con el ordenamiento jurídico o cuando los interesados no se identifiquen adecuadamente.

Este tema ha sido tratado también por el Consejo Superior Notarial específicamente en la sesión ordinaria No 011-2018, celebrada el 26 de abril de 2018, el Consejo Superior Notarial adoptó el acuerdo firme No 2018-011-018 al resolver la consulta 007-2018, que hace un análisis sobre quién tiene derecho de rogación dentro del servicio notarial.

El Consejo Superior explica que la parte más interesada es la que tiene el mayor interés protegido por la actuación notarial. Hace un análisis normativo, de los artículos 15 y 57 de los lineamientos para el ejercicio y control del servicio notarial:

“Por lo tanto, el notario deberá siempre brindar el servicio notarial requerido de acuerdo con lo aquí establecido, teniendo presente que es un derecho de los requirentes el decidir, conforme lo indicado antes, quién será el notario a cargo de autorizar un determinado acto o contrato.”

De esto se concluye que sea cuál sea el motivo de elección, o la decisión que se tome por parte de los sujetos, el notario público, está en la obligación de atenderles, con las salvedades de Ley.

2.1.7 FORMACIÓN CONTINUA:

Como ya se mencionó dentro de esta investigación, para ejercer el notariado de forma diligente, debe el notario estar actualizado con cada uno de los avances normativos, tecnológicos, sociales, para efectos de brindar un servicio idóneo y en las condiciones idóneas. En ese sentido indica

33- Formación continua: el notario debe mantenerse actualizado en relación con la ciencia del Derecho, sus fuentes y demás ciencias sociales, así como la tecnología aplicable en el ejercicio notarial. Igualmente ha de contribuir en el desarrollo de la teoría notarial, sus métodos y técnicas.

Es obligación de todo abogado estudiar para brindar un servicio de calidad, sin embargo, en el caso del profesional en derecho que es notario, como depositario de la fe pública, brinda una función pública. En honor a su formación y a la necesidad del país, asume también un compromiso de formación constante.

2.1.8 CORRECCIÓN

El notario es una persona profesional en derecho, con una investidura otorgada por el Estado como fedatario público. Por lo tanto, le rigen las normas disciplinarias de ambos roles. En el derecho costarricense este principio se define en el artículo 12 de los lineamientos deontológicos:

Lineamientos

12) **Deber de corrección:** el notario debe actuar de acuerdo con el ordenamiento jurídico y las normas deontológicas.

Es importante rescatar que la definición de corrección de la función notarial se relaciona inequívocamente con la definida en el código de deberes del Colegio de Abogados de Costa Rica, que indica en su numeral 17:

Artículo 17:

El abogado y la abogada deberán actuar con corrección en el ejercicio profesional. Su conducta se ajustará al ordenamiento jurídico vigente en la sociedad costarricense, debiendo abstenerse de toda actuación impropia que pueda desacreditar la profesión. Su ejercicio profesional deberá ser siempre probo, leal, veraz y de buena fe

Existen normas específicas de actuación correcta, dentro de las normativa nacional, sin embargo, para los efectos, basta con la definición general, en la que se entiende entonces como la interacción del notario público, con terceros e incluso colegas, trascendiendo hasta el respeto de la leal competencia.

2.2 ACTOS EXTRA PROTOCOLARES

El notario público, es por obligación responsable del uso de su protocolo. Como ya se analizó dentro de esta investigación, el protocolo es concedido por el Estado, hacia el notario público habilitado de conformidad con las normas que rigen el derecho costarricense en ese ámbito. El código notarial indica en relación con los actos extraprotocolares en su artículo 80:

ARTÍCULO 80.- Clases de documentos

Los documentos notariales son protocolares o extraprotocolares, según sus originales se extiendan en el protocolo o fuera de él.

Son extraprotocolares las reproducciones de instrumentos públicos, certificaciones de documentos, piezas de expedientes o inscripciones, traducciones, actas, diligencias y otras actuaciones que el notario público, autorizado por ley, extiende fuera del protocolo.

Existen varios tipos de documentos extraprotocolares, la sentencia N° 00297. Tribunal de Notariado.- San José, a las nueve horas, cuarenta minutos del veinticinco de noviembre del dos mil cuatro, los desglosa de la siguiente manera:

El Código Notarial contempla dos clases de documentos: los protocolares y los extraprotocolares. Dentro de los primeros están: a) Escrituras; b) Actas notariales, y c) Protocolizaciones. Los extraprotocolares consisten en: a) Reproducciones de instrumentos públicos; b) Certificaciones de documentos, piezas de expedientes o de inscripciones; c) Traducciones, y d) Autenticación de firmas y huellas digitales, y cualquier otra actuación o diligencia que el notario lleve a cabo fuera del protocolo. Luego, dentro de la reproducción de instrumentos públicos, el Código contempla tres tipos, que consisten en: a) Testimonios; b) Certificaciones, y c) Copias auténticas.

Sin embargo, no todas las actuaciones las realiza el notario dentro de su protocolo. El notario público, realiza sus actuaciones fuera del protocolo, a través de los mecanismos de seguridad concedidos. Dentro de la función notarial, existen daciones de fe que no requieren su consignación dentro del protocolo. El autor Mora (2013) indica:

Los documentos extraprotocolares Como su nombre lo dice, son aquellos documentos públicos que no constan en el protocolo. Son reproducciones de instrumentos públicos, certificaciones de documentos, piezas de expedientes o de instrumentos, traducciones, etc. (p.125)

Si continuamos con la postura positivista que pretende darse a esta investigación, encontramos que la Procuraduría General de la República, analizó esta bifurcación de actuaciones, dentro de la misma función pública delegada en el notario público, en una

directriz que ya fue derogada, sin embargo, para los efectos resulta ser una excelente especificación conceptual. Indicaba en su momento la Directriz n° 2000-003:

Los notarios, pueden desplegar sus actuaciones en dos ámbitos: protocolar y extraprotocolarmente. Serán protocolares todos aquellos actos o contratos que autoricen en su respectivo tomo de protocolo en curso; en tanto que extraprotocolares, son todas las demás actuaciones que no se lleven a cabo en ese volúmen (testimonios, autenticaciones de firma, certificaciones, entre otros). La autorización de instrumentos públicos, puede hacerse en forma individual por el titular del respectivo tomo, o en actuación conjunta de dos o más fedatarios, siempre y cuando se haga en el protocolo de uno de ellos, lo que se conoce en el ámbito jurídico notarial costarricense, como "conotariado". El artículo 123 del Código Notarial, así lo admite al regular la pluralidad de notarios en los **instrumentos públicos** (propios de las actuaciones protocolares) indicando además que cualquiera de los autorizantes pueden expedir testimonios o reproducciones de los mismos. Para delimitar el ámbito de acción de esta pluralidad de notarios, debe acudirse al significado del instrumento público.

Entonces, se puede entender que las intervenciones del notario en su papel de seguridad, constituyen instrumentos públicos. Estas actuaciones dentro de la función pública del notario, tienen todas las condiciones necesarias para ser entendidas como legítimas y verdaderas. Para efectos de continuar la línea investigativa, es necesario estudiar las actas notariales, como actuación extraprotocolar.

2.3 ACTAS NOTARIALES

Las actas notariales constituyen daciones de fe extraprotocolares, donde el notario, sin introducir conocimientos o juicios de valor, emplea su pericia para consignar, hechos,

eventos, de lo que tiene a la vista y le consta como verdadero. Una definición muy precisa y adecuada a lo que se requiere estudiar en este trabajo la presenta la Doctora Gloria Lecaro de Crespo al señalar:

En nuestro país el Acta Notarial puede ser definida por exclusión como todo instrumento público notarial, emanado de competente notario y que no tiene carácter de escritura pública.

El Acta Notarial expresamente aparece definida en el diccionario de la Academia de la Lengua Española como "relación que extiende el notario, de uno o más hechos que presencia o autoriza".

Son documentos redactados y autorizados por el Notario en que se consignan hechos y circunstancias que presencia o le constan de propio y personal conocimiento y que, por su propia naturaleza no constituyen un contrato o negocio jurídico. (Revista Jurídica, 2003, p.285)

Nuestra legislación establece la definición positiva en el artículo 101 del Código Notarial. Este artículo conglomera las principales características de estas actuaciones, que son la rogación ante el notario actuante, y que se dirija hacia hechos, situaciones, que ocurran en su presencia.

“ARTÍCULO 101.- **Definición** Las actas notariales son instrumentos públicos cuyas finalidades principales son comprobar, por medio del notario y a solicitud de parte interesada, hechos, sucesos o situaciones que le consten u ocurran en su presencia, darles carácter de auténticos, o bien hacer constar notificaciones, prevenciones o intimaciones procedentes según la ley.

A las actas notariales les serán aplicables, en lo pertinente, las disposiciones de las escrituras públicas, con las salvedades resultantes de este capítulo.”

Es importante rescatar el último párrafo del artículo transcrito. En él se evidencia la estructura que debería de seguir el acta de notificación. Para efectos de analizar los distintos tipos de actas, resulta necesario seguir la línea del autor Hernán Mora, que detalla en lo esencial, la utilidad de las actas notariales. Existen diversos tipos de actas Notariales, las cuales se clasifican de la siguiente manera:

El primer tipo de acta que señala Mora (2013), son las Actas de Presencia. Como su nombre lo indica, las actas de presencia, requieren que el notario tenga conocimiento pormenorizado, de los hechos, el estado actual, en género o especie. También qué le presenta esa realidad fáctica. Literalmente indica el autor:

“Son aquellas con las que se pretende acreditar el estado físico de una cosa, en especie o detalle, y sus rasgos específicos. También puede interesar referirse al incumplimiento de una obligación, la finalización de una obra, la entrega de un trabajo, la negativa de una persona de hacer o dejar de hacer algo, la realización de un sorteo o de una oferta real de pago.” (p. 332)

El segundo tipo de actas que señala Mora (2013), se refiere a las actas de referencia. Se desprende deductivamente, que se constituye por las actas de contenido indirecto. Mediante las cuáles, la manifestación expresa de un individuo al que le consta una realidad, declara ante el notario la misma. En este sentido indica el autor:

“Son aquellas, mediante las cuales, el Notario recoge las declaraciones o relatos de los testigos o peritos que puedan ser el propio rogante u otras personas, sobre hechos que aquellos presenciaron, o sobre los cuales emiten su criterio técnico o profesional sobre el asunto en particular. Esto resulta de escaso valor judicial, ya que nuestra legislación sólo le atribuye crédito a las declaraciones de las partes o testigos ante un funcionario judicial, desmereciendo las otorgadas ante un Notario Público.” (p. 333)

El tercer tipo de acta es el acta de referencia al imaginario del saber público y notorio de una determinada realidad social, o científica. Esto involucra la dación de fe, inclusive a juicios de valor, con respecto a la fama de una persona. Señala el autor en estudio:

Consisten en el conocimiento público de ciertos hechos históricos, científicos o consecuencia de leyes; también involucra la fama pública, la reputación de determinadas cualidades de personas que son generalmente reconocidas socialmente por una colectividad.

El cuarto tipo de acta, es el acta notarial. Este tipo de actas serán analizados en el siguiente capítulo. No obstante, es indispensable rescatar la definición planteada por el autor Hernán Mora, para efectos de definir, el ámbito competencial del notario público. El autor remite a la competencia notificadora del notario, con fundamento en la Ley de notificaciones y su reglamento. Indica Mora en su texto sobre la función notarial:

“El Notario tiene facultad de Notificar las resoluciones judiciales, lo cual significa poner éstas en conocimiento de las partes. En un sentido más amplio, notificar a solicitud de la parte interesada. La ley de notificaciones, citaciones y otras comunicaciones judiciales, N° 7637, de fecha 21 de octubre de 1997, reglamentada por la Corte Plena, en sesión N° 32-97, celebrada el día 6 de octubre de 1997, otorga a los Notarios la posibilidad de proceder con notificaciones judiciales, las cuales se deberán de entender dentro de los actos no contenciosos en sede notarial, aunque el acto forme parte de un proceso judicial, ya que éste, en sí mismo, no es contencioso.”

El quinto tipo de acta, son las de requerimiento. Indica Mora que “Su función va encaminada a fin de solicitar, a alguien, hacer o entregar algo; se le solicita, sin fuerza coercitiva, a una persona hacer algo, abstenerse de hacerlo, o entregar algo.” En síntesis, se refieren a las obligaciones de hacer, no hacer o dar, bajo los límites establecidos dentro del bloque de legalidad.

El sexto tipo, corresponde a las actas de depósito. Explica Mora que estas actas “Proceden cuando un requirente le solicita a un Notario, o a otra, persona, el depósito de un bien.” Lo que se pretende con estas es nombrar depositario de cosas dentro del comercio de los hombres, a través de la función notarial.

2.4 ACTAS DE NOTIFICACIÓN:

Como se mencionó líneas arriba, es necesario estudiar el tema de las actas de notificación con mayor detalle. No solamente, por el hecho de que sea el objeto principal de investigación, sino, a su vez requiere observar normativa aplicable, emitida por distintas autoridades estatales. El autor Hernán Mora, condensa el análisis de varios puntos, que han sido mencionados a lo largo de este trabajo, para enfocarlos en el acta de notificación. En este sentido señala Mora (2013):

“El notario costarricense tiene competencia para efectuar notificaciones judiciales. Es en este sentido un conveniente auxiliar de la justicia. Fue una novedosa y atinada mejora que al introdujera la ley de Notificaciones y citaciones judiciales, N° 8678.

La notificación no requiere estar asentada en la matriz, es decir, aunque sea una subespecie de un acta, no es un acto protocolar, aunque si debe de asentarse en papel de seguridad. Puede, además, el notario costarricense notificar en el exterior, claro está un proceso cuya tramitación este efectuándose en nuestro país.

Cuenta el notario notificador, con el mismo régimen de prohibiciones que señala el artículo 7 del Código Notarial, además que no puede tener interés en el asunto que se está discutiendo en los tribunales.” (Mora, 2013, p.213)

Es bien sabido, incluso al percatarse en las entrevistas, que el notario público se rige por la normativa sustantiva del Código Notarial, para efectos de confeccionar el acta de notificación. Sin embargo, este acto, involucra la interacción directa con el sistema judicial, además, por lo que requiere entenderse con las normas específicas que emana el

poder judicial. Además, es importante tomar en cuenta que el ente rector en materia notarial,

En nuestro país la práctica notarial es regulada por la dirección nacional de notariado de costa rica. como normativa están el código notarial, los lineamientos para el ejercicio y control del servicio notarial; obviamente el control de constitucionalidad mediante su concordancia con la constitución política; a su vez en el caso de acta de notificación de resolución judicial , por la ley 8687 ley de notificaciones artículos: 2, 4, 6, 8, 9, 19, 29 y 32 donde se exige al notario cumplir con los mismos deberes de los notificadores judiciales, por las circulares relacionadas con notificaciones emanadas de la corte de obligado acatamiento para el notario notificador.

El código notarial, regula el aspecto sustantivo de las actas de notificación en los artículos 31, 32,35, 87, 101,102 INC c) y f) final d) , 103 primer párrafo, 104 todos del Código Notarial. De esta normativa se desprenden como elementos esenciales, que el notario debe identificar a cuál persona va a notificar, e informar acerca de la calidad en que se le notifica.

Deberá consignar dentro del acta todas las manifestaciones pertinentes a su criterio, así como todas las circunstancias relevantes para la realización del acto, así como la imparcialidad de la actuación. En cuanto a esto, es atinado visualizar el el Acuerdo 2015-016-009 del Consejo Superior Notarial:

El Consejo Superior Notarial y la Dirección Nacional de Notariado, mediante Acuerdo 2016-020-014, dispuso recordar a los notarios públicos que cuando participa en un proceso judicial contencioso, el abogado director tiene un claro interés en el resultado, y ese interés podría comprometer gravemente el principio de imparcialidad que están obligados a cumplir los notarios públicos en el ejercicio de su función. Por tal motivo, en esos casos, deben abstenerse de participar como notarios notificadores. La prohibición subsiste aún si mediara renuncia a la

dirección del proceso, en razón de que se ha participado en el mismo como asesor legal de una de las partes. Lo anterior fue dispuesto así en el Acuerdo 2015-016-009, publicado en La Gaceta 184 del 22 de setiembre de 2015.

El Consejo Superior Notarial en sesión ordinaria N° 013-2018, celebrada el 10 de mayo de 2018, emitió un acuerdo en firme, donde estipuló una restricción dentro de la función notificadora del notario. En este acuerdo se decidió la inclusión del artículo 62 bis dentro de los Lineamientos para Ejercicio y Control del Servicio Notarial, lo cual implica una clara línea de orientación para el notario público que realiza notificaciones. En este sentido, atendiendo a la literalidad del artículo encontramos:

Art. 62 Bis: Notificaciones Notariales. Los Notarios Públicos en ejercicio pleno podrán realizar notificaciones notariales dentro de los procesos judiciales a las personas físicas, ya sea que se realicen de manera personal, en su domicilio contractual o en su casa de habitación, y a las personas jurídicas ya sea que se realicen de manera personal o en su casa de habitación al representante legal, en el domicilio contractual o en el domicilio real, y surtirán los mismos efectos de las notificaciones judiciales.

Los Notarios confeccionarán dichas notificaciones mediante acta notarial extraprotocolar, utilizando para dicho acto notarial el papel de seguridad correspondiente. Como toda gestión notarial, el Notario no podrá tener interés en el proceso, de conformidad con las regulaciones del Código Notarial.

El acta notarial que se elabora para una notificación judicial deberá acatar en lo que le sea aplicable las reglas sobre la confección de los documentos notariales, por lo que deberá respetar las limitaciones de líneas por plana, interlineado, sin dejar espacios en blanco, sin abreviaturas, símbolos o signos salvo los que permite el Código Notarial. El acta se acompañará de los documentos confirmatorios de recepción que el notario estime oportunos, de los cuales se

deberá adjuntar copia al archivo de referencias, y cuya existencia deberá asentarse en el acta realizada.

Los errores, omisiones y correcciones deberán salvarse por medio de notas al final del documento, pero antes de la firma, o mediante documento adicional. No serán permitidas las abreviaturas, los borrones ni las enmiendas.”

Esta es la primera norma práctica, con claro sentido ordenatorio que aglomera dentro de sí, los elementos básicos que el notario debe utilizar para efectos de realizar el acta. La mayor atención merece, que el notario deba resguardar dentro de su archivo de referencias la documentación que considere pertinente para resguardar su acto.

El Consejo Superior del Poder Judicial por su parte, ha emitido circulares referentes a las notificaciones judiciales. Es necesario recordar que de conformidad con el artículo 29 de la Ley de notificaciones, toda la normativa referente a notificaciones, que emita el Poder Judicial es aplicable al notario que realiza el acto de notificación.

La circular 38-2013, que reitera la circular 32-2013 del Consejo Superior del Poder Judicial, indica en lo que interesa, que cuando se realicen notificaciones en lugares peligrosos, es importante que se coordine con la policía administrativa. Una de las entrevistas realizadas, arrojó ese detalle, de coordinación, lo cual, implica que es parte del deber de diligencia asegurar la integridad, así como, el resultado del acto. Por otro lado, la circular 231-2015 establece puntos esenciales para tener conocimiento de las buenas prácticas para notificación. Por otra parte la circular 157-2018 sobre la reiteración de la circular N° 61-10 sobre “Modificación de la Circular 117-09 sobre Reiteración del apartado sobre Normas prácticas para el trámite de las comisiones para notificar.

Todas estas circulares, remiten al procedimiento que debe seguir el notificador del poder judicial, así como, el horario en el que debe realizar esas notificaciones. No obstante, existe una circular un poco más antigua que las anteriores. Es importante esquematizar las Mediante Circular N° 110-2012 reglas generales que complementan la ley de notificaciones judiciales. En esta acta se especifican documentos pertinentes para

asegurar el acto por parte del notificador y salvar su responsabilidad. Todas estas circulares, tienen un amplio contenido, por la cual, serán aportadas como anexos dentro del presente trabajo.

Por último, la Corte Plena dispuso derogar el Reglamento de Notificaciones por medio de notario, aprobado en sesión N° 32-97 celebrada el 6 de octubre de 1997, Asimismo, aprobó el reglamento vigente, llamado Reglamento de Notificaciones por medio de Notario. Al ser normativa reglamentaria aplicable al Poder Judicial de forma directa, se procederá a revisar cada uno de los cinco artículos.

Se reitera lo dispuesto en la Ley de notificaciones judiciales, en cuanto, a la competencia del notario público, para efectos, de realizar el acta de notificación. Además, se detalla, que tiene los mismo derechos y deberes que el notificador de poder judicial, pero como ya se analizó, existen principios y normativa que rige la función notarial, que supera en mucho los deberes del notario. Indica el artículo primero de dicha norma:

Artículo 1°-Las notificaciones personales, podrán efectuarse por un Notario Público, quien deberá confeccionar el acta respectiva y consignar razón en su protocolo. Al notario público se le aplican los derechos y deberes de todo notificador judicial. Sin embargo, tienen facultades para notificar dentro y fuera del territorio nacional, sin necesidad de solicitar autorización expresa al despacho judicial.

Existe un requisito, que, desde el punto de vista, del investigador en este tema, es abiertamente inconstitucional e ilegal. El artículo segundo impone como requisito que el notario cumpla con diez años de experiencia en el ejercicio del notariado, para poder realizar el acto de notificación. Sin embargo, la normativa que regula la habilitación para ejercer la función pública, no discrimina, por lo cual, es una clara violación al principio constitucional de igualdad. Establece el numeral segundo:

Artículo 2º-El notario público debe estar debidamente habilitado para el ejercicio del notariado y deberá contar con un mínimo de diez años de experiencia en el ejercicio, además, le son aplicables las limitaciones contenidas en el Código Notarial.

El artículo tercero coincide con el deber de imparcialidad que debe tener el notario público que sea autorizado por la autoridad jurisdiccional. A su vez, como norma de orden, que exime al notario por cualquier atraso, es que el interesado debe aportar al notario que realizará la diligencia, las copias correspondientes.

Artículo 3º-La parte interesada, en forma verbal o por escrito, deberá comunicar el nombre del notario público seleccionado, a quien se le entregará la cédula y copias sin más trámite. Del nombramiento sólo quedará constancia en el expediente, salvo se rechace por incurrir en alguna causa que impida acoger la propuesta. En este último supuesto, el tribunal dictará la resolución fundada correspondiente. El notario designado no deberá tener interés en el proceso.

El penúltimo artículo se refiere al plazo de las 48 horas posteriores al acto de notificación. Antes de esto, debe constar razón en su protocolo según indica la norma. Como ya se analizó las formalidades necesarias, son las exigidas para escrituras públicas, además de las mencionadas en la ley de notificaciones y las circulares del Consejo Superior de Notariado y el Consejo Superior del Poder Judicial.

Artículo 4º-Una vez efectuada la notificación, el notario público debe confeccionar el acta con las formalidades impuestas en la ley de notificaciones y consignar razón en su protocolo. Dentro del segundo día hábil posterior a la notificación, deberá entregar al despacho judicial la respectiva documentación.

El quinto artículo se refiere a la cancelación por concepto de honorarios, así como, la notificación fallida. No obstante, en el primer aspecto, no rige lo establecido en este reglamento, sino, el Decreto de Aranceles y Honorarios del Abogado, actualizado año tras

año. En cuanto a la notificación fallida, la documentación debe ser entregada a las 72 horas de realizada. Indica el último artículo de este reglamento:

Artículo 5º-Los gastos y honorarios del notario público deben ser cubiertos por la parte proponente, quien no podrá liquidar suma alguna por ese concepto a la contraria. En todo caso, se establece un pago mínimo de diez mil colones para cada notificación. Si la notificación no se pudiera realizar, por cualquiera de las circunstancias previstas en la ley, el notario público pondrá la constancia respectiva y devolverá dentro de los tres días siguientes a aquél en que se dictó la respectiva resolución, la cédula y copias. El pago se reduce al cincuenta por ciento de la suma anterior.

En síntesis, esta es la normativa que rige el acto de notificación notarial. Esta normativa está dispersa dentro del ordenamiento jurídico. Esto porque son varios los órganos interesados en esta diligencia notarial como acto extraprotocolar. De allí que incluso, es el poder judicial el que reglamenta esta normativa.

CAPÍTULO III: MARCO METODOLÓGICO

En la presente sección se detalle el marco metodológico empleado para el desarrollo de esta investigación. Se profundizará en cada uno de los aspectos, según la siguiente estructura:

3.1 MÉTODO EMPLEADO

Este enfoque también se conoce como investigación naturalista, fenomenológica, interpretativa o etnográfica, y es una especie de “paraguas” en el cual se incluye una variedad de concepciones, visiones, técnicas y estudios no cuantitativos. Existen diversos

marcos interpretativos, como el interaccionismo, la etnometodología, el constructivismo, el feminismo, la fenomenología, la psicología de los constructos personales, la teoría crítica, etc., que se incluyen en este “paraguas para efectuar estudios

El método cualitativo con enfoque fenomenológico, la cual, permite comprender los motivos por los cuales suceden los acontecimientos, a través de la perspectiva de las personas involucradas directamente en el objeto de estudio.

Por otro lado, el paradigma fenomenológico entiende al mundo como algo en constante construcción en tanto los sujetos que lo viven son capaces de modificar el significado “*si el conocimiento es constituido, entonces el conocedor no puede separarse totalmente de lo que es conocido-el mundo coconstituido*”. (Maykut & Morehouse, 1994, p11). No es posible estudiar un fenómeno de manera objetiva porque el investigador interactúa modificando lo que estudia, y otro tanto porque los sujetos que viven el fenómeno son quienes le dan sentido.

Para esto, se aplicará una encuesta del tipo de entrevista abierta, y a partir de los resultados obtenidos se codificarán los resultados dentro de categorías conceptuales, que permitirá conformar un esquema con la información que resultó realmente relevante para el estudio.

Una vez identificado el esquema, se graficará y se analizarán los resultados para conformar las conclusiones del estudio

3.3 TÉCNICAS UTILIZADAS

Las técnicas aplicadas para efectos de alcanzar los objetivos de la investigación, son:

3.2.1 Entrevistas a profundidad

3.2.2 El análisis de casos.

3.4 MUESTRA DE LA INVESTIGACIÓN

Para esta investigación proyecta cubrir un análisis pormenorizado, del acta de notificación notarial en procesos judiciales. En razón de esto, la población de notarios activos con más de cinco años de experiencia. Respecto al tamaño de la muestra, se considerará la aplicación de la entrevista a un total de 6 profesionales, tomando en cuenta notarios del género femenino y masculino, que se encuentren en ejercicio profesional.

CAPITULO IV. ANALISIS DE RESULTADOS

4.1 ANÁLISIS DE INSTRUMENTOS UTILIZADOS EN LAS ACTAS DE NOTIFICACIÓN:

No se cuenta con un formato estandarizado para la confección de los documentos de notificación; así como tampoco se tiene estandarizada la información que se debe incluir en los documentos. Sin embargo, todas las notificaciones aquí sistematizadas, han sido admitidas como válidas dentro de los procesos judiciales correspondientes.

La totalidad de los documentos analizados de las notificaciones revisadas en el muestreo cuenta con la siguiente información: Nombre del notario, Número de expediente, notificando, fecha y hora de la notificación, Indicación de notificación realizada, nombre del receptor. Que son datos relevantes y que, de acuerdo a la normativa analizada, son elementos de validez del acto.

Catorce de las notificaciones revisadas entre los años 2016 a 2018 contiene la siguiente información: nombre del juzgado, actor, recibe copias de ley, firma y cédula.

Solamente una notificación del año 2016, no contiene el nombre del actor; un acta del 2018 no contiene el nombre del juzgado; un acta del año 2016, no contiene la descripción de: se reciben las copias de ley; un acta del año 2016, no tiene inserto el descriptor de firma y cédula. De acuerdo a la normativa aplicable, el acto debe informar plenamente a la persona que se pretende notificar.

A pesar, de no ser una ausencia que provoque la nulidad, por existir otros datos de identificación, sí constituye mala técnica del notario. El espacio para firma, debería estar indicado, y no dejarlo de forma azarosa a voluntad del firmante. Es un servicio para el que ha sido contratado, por decoro el notario debe diligenciar de la mejor forma.

El 13 de las 15 notificaciones estudiadas contiene la información: tipo de proceso. Se extraña este dato, en un acta del año 2016 y en un acta de 2018. Este dato, para efectos prácticos, tampoco es esencial, pero sí denota mala técnica del notario que ha confeccionado el acto. Es necesario que la persona que ejercerá su derecho de defensa, esté en pleno conocimiento del proceso que se sigue en contra de sus intereses.

La averiguación que deba realizar con posterioridad, con el propósito de entender lo que implica el proceso judicial, no debería ser una carga que deba asumir. El notario diligente debe incluir todos los datos

Doce de las actas de notificación analizadas contiene la información: se niega a firmar, domicilio social y en su casa de habitación. Estos datos, como ya se analizó dentro de las circulares del Consejo Superior del Poder Judicial, así como la normativa legal correspondiente, para efectos de identificación, son obligatorios estos datos, además de permitir al notario salvar su responsabilidad frente a cualquier cuestionamiento.

La descripción debe ser precisa, y circunstanciada. Es preciso que el instrumento, a pesar de tener el espacio suficiente para incluir cualquier constancia, esté lo mejor dispuesto posible para agilizar el acto de notificación.

En cuatro de las actas examinadas, se nota la ausencia de los indicadores: notificación personal, no sabe firmar, lugar señalado, con su representante, domicilio contractual, observaciones. Aunque no resultaron necesarias de conformidad con la dinámica del acto, el análisis del presente trabajo de investigación, se enfoca en la estructura del instrumento.

El notario que realiza el acto de notificación debe estar preparado, para realizar el acto, y ser intérprete imparcial del derecho en su totalidad. Por lo tanto, el documento confeccionado, debería de soportar la mayor cantidad de hipótesis con la finalidad de soslayar imprevistos.

Once de las quince actas contiene el indicador: domicilio registral. Este indicador es un detalle útil, puesto que, en un eventual cuestionamiento, podría contrastarse lo consignado en ese documento con la cuenta cedular del Registro Civil.

Diez de las quince actas contiene información de: indicación de notificación no realizada, dirección equivocada, se trasladó de domicilio, no existe el lugar, faltan señas, lugar desocupado, otro. Esta información es precisa, y puede ser incluida, en espacio para observaciones o en su defecto, el notario podría dejar constancia de estas condiciones.

Ocho de las quince actas contiene: con su agente residente, no se localiza en la dirección, oficina cerrada, nombre de testigo y firma. Estos datos resultan pertinentes para identificar e individualizar al sujeto que va a recibir la notificación, así como el lugar, eventualmente, permiten ser fundamento para la constancia de notificación fallida.

También es necesario mencionar que no se requieren testigos, debido a la fe pública que inviste al notario público.

Nueve de las quince contiene la información: no puede firmar. Esto es un detalle imprescindible en el instrumento del acta notificación. En el momento de la estructuración del documento, el notario debe como entendedor del derecho, debe prever que la persona que va a ser notificada, puede tener su mano hábil lisiada, por ejemplo.

Debe en estos casos, consignar constancia, además de guardar la documentación referencial correspondiente. Esto se acentúa en preocupación al percatarse de solo dos de las actas incluyeron dentro de la información la indicación de notificación a persona con discapacidad.

Una de las actas, contiene la información que encasilla la notificación en estrados. Sin embargo, eso no corresponde a la función notarial. A su vez es una evidencia de que algunos notarios utilizan como referencia los documentos que implementa un notificador judicial y no se percata de los detalles que contiene para efectos de competencia.

4.2 ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN RECABADA EN LAS ENTREVISTAS:

Los notarios públicos entrevistado, entrevistados tienen experiencia o acercamiento al acto notarial de notificación, desde la confección del instrumento, hasta la misma realización dentro de su función notarial, como dación de fe extra protocolar.

Es posible extraer datos relevantes de las entrevistas, que brinda un panorama idóneo al objeto de estudio de esta investigación. Consiste en siete hallazgos fundamentales, que revelan que los indicios capturados del análisis de las actas, tienen vigencia en cuanto a la perspectiva que enfoca este tema.

En cuanto a la normativa aplicable, que en primera instancia indican los notarios, se evidencia que solamente dos de los seis notarios entrevistados, hicieron referencia a la totalidad de la normativa que rige este acto. En este sentido:

Cuatro de los seis notarios entrevistados mencionaron el Código Notarial, unos de cada seis notarios mencionaron como norma aplicable: Normativa Consejo Superior Notarial Consejo Superior Poder Judicial, Código Procesal Civil, Normativa de Corte Plena. A su vez, todos coinciden en que la Ley de Notificaciones es la que rige el acto. En este caso, no se requiere analizar la normativa del Código Procesal Civil, a criterio del investigador, puesto que existe normativa especial que rige en este acto.

En cuanto al régimen de responsabilidad, cuatro de los seis notarios entrevistados coinciden en que al notario le aplica la misma normativa que al Notificador del Poder Judicial. Sin embargo, dos afirman que no es el mismo régimen, indicando que son más obligaciones. En sentido estricto y para efectos de interpretación, el enfoque de responsabilidad en uno u otro sentido tiene la razón. Es la misma normativa, aunada a las disposiciones normadas en otras fuentes del derecho, más allá del Poder Judicial.

La tercera parte de los notarios entrevistados, han manifestado tener dificultades a la hora de realizar el acto. Con esto se evidencia la necesidad de un excelente instrumento consignado dentro del papel de seguridad. Con la indicación de todas las variables legales posibles, el notario puede dar fe, de lo que acontece, sin realizar modificaciones dentro del mismo.

Como elementos indispensables a la hora de realizar el acta de notificación, cuatro de seis refirieron a la hora y fecha de realización del acto, cinco de los seis entrevistados indicaron el lugar como uno de los elementos necesarios.

Por otra parte, unos de cada seis entrevistados refirieron a la resolución, firma del que recibe y el papel de seguridad como documentos esenciales. La mitad de los notarios consideró relevante, señalar la negativa a firmar y testigos. Dos de la totalidad de la población entrevistada mencionó el dato del expediente. No obstante, la totalidad de los notarios coinciden en la necesidad de incluir los datos de la persona a notificar.

En relación con la entrevista logramos adquirir desde la visión práctica la diversidad de criterios en cuanto a la normativa aplicable. También, se revela una noción de alguna de las causas por las cuales los instrumentos que consignan el acta de notificación incluyen diferencias tan visibles. El criterio profesional, así como, la interpretación normativa, dependen del punto de vista del sujeto cognoscente, que debe ser contralor dentro del mismo acto.

CAPITULO V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 CONCLUSIONES

1. Con base en la investigación realizada, es posible concluir que existen varios órganos administrativos, tienen la competencia para emitir normativa que regula las actas de notificación. Como consecuencia lógica, al emanar de distintas autoridades administrativas. Una consecuencia ineludible, de que sean varias fuentes del derecho, es que muchos pasen desapercibidos de la evolución normativa del acta de notificación.
2. Con base en lo examinado en las entrevistas, los elementos evocados por los notarios públicos, como indispensables para relazar las actas de notificación, en contraste con el análisis documental Existen distintas perspectivas, en cuanto a lo que se manifiesta conocimiento de los requisitos indispensables que requiere el acta de notificación. Una de las intenciones de la entrevista a profundidad, fue que el notario con su nivel de conciencia recapitulara el acto y evocara lo que tuviese presente del mismo. Esto reveló que la mayoría de los notarios, tienen un esquema práctico propio para realizar los actos, sin tomar en cuenta la evolución normativa.

3. El análisis global de la normativa que regula la figura del notario como notificador, en contraste con el hallazgo de una norma casi desconocida, cuál es el artículo segundo del Reglamento de Notificación Notarial emitido por la Corte Plena, resulta en extremo restrictivo. La limitación de los 10 años, para que un notario público realice el acto de notificación es absolutamente discriminatoria de la condición de fedatario público delegada por el Estado. Esa restricción reglamentaria, no está consignada en la Ley y, por tanto, no debería aplicarse.
4. La totalidad de los expedientes analizados, arrojan que los juzgados han dado curso a las notificaciones, independientemente de cumplir con todos los requisitos que exige la Ley, para determinar dentro del documento la realización del acto. Eso significa, que las quince notificaciones revelan que no es parte de la cultura jurídica, atacar la notificación notarial.
5. De conformidad con lo analizado dentro de los instrumentos utilizados como actas de notificación, en consonancia con el hallazgo de las entrevistas que indicaron en diferentes grados, señalamiento a la normativa aplicable, se determina que aunque hay notarios con gran conocimiento jurídico y técnico, otros no tienen tan presente la *lex artis*. Esto, se revela con la ausencia de indicaciones dentro de las actas de notificación estudiadas. El problema se acentúa cuando relacionamos esto con la proliferación normativa, desperdigada en normas de orden, de distinta naturaleza.

5.2 RECOMENDACIONES

1- Dentro del entendido de que el Poder Judicial, tiene facultades para realizar convenios académicos, y siendo que la Dirección Nacional de Notariado, dentro de sus competencias no tiene capacidad de formación, sino, fiscalización. Es importante que el Poder Judicial, como destinatario final, podría abrir convenios con el Colegio de Abogados, o alguna autoridad académica, para tratar el tema de las actas de notificación. De esta forma, desarrolle estrategias, para que los notarios públicos, tengan mejor conocimiento de los requisitos indispensables que requiere el acta de notificación.

2- Por otro lado, es necesario que se conglomere en una norma única y universal el procedimiento de notificación notarial, que tenga reglas claras,

atendiendo a la naturaleza del profesional liberal que realiza función pública. Esta norma debe incluir en concreto los elementos de validez que requiere el acta notarial.

3- Que por iniciativa y necesidad para proteger la seguridad jurídica, la Dirección Nacional de Notariado, en conjunto, con el Consejo Superior del Poder Judicial, y la Corte Plena, hagan una revisión exhaustiva del artículo segundo del reglamento de notificación notarial. Este resulta abiertamente ilegal.

4- Una vez comprendida las competencias de las distintas instituciones, bajo el entendido de que es el Poder Judicial el que valida o no las actas de notificación, lo correcto es que sea una sola fuente donde se consigne la normativa correspondiente, que incluya un manual, o una guía que se actualice conforme existen directrices, lineamientos, acuerdos de consejos superiores o de Corte Plena, para efectos de evitar normativa infra legal contradictoria o restrictiva, que sobre exceda el límite de las disposiciones legales. .

BIBLIOGRAFÍA.

ACTA N° 016-2015. DEL CONSEJO SUPERIOR NOTARIAL DE LA DIRECCIÓN NACIONAL DE NOTARIADO. Sesión Ordinaria celebrada el 18 de junio de 2015. Recuperado de http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC¶m2=1&nValor1=1&nValor2=80167&nValor3=101647&strTipM=TC&lResultado=3&nValor4=1&strSelect=sel

Álvarez-Coca, M (1987) La fe pública en España, Registros y Notarías. Sus fondos, organización y descripción. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=801731>

Beruti, L. (2013) Acta notarial de notificación judicial. Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires, Argentina. Recuperado de https://www.colegio-escribanos.org.ar/noticias/40convencion/trabajos/Actas_Beruti.pdf

Código Notarial, Ley N° 7764 de 6 de abril de 1998, Costa Rica, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A.

Emérito, C. (2015). Derecho Notarial. La Ley Sociedad Anónima e Impresora.

Guanter, S (2007). Estatuto de los trabajadores. Comentado y con Jurisprudencia. España. Nueva Imprenta S.A

Haba, E. (2004). Axiología jurídica fundamental. Costa Rica. Editorial de la Universidad de Costa Rica.

Larraud, R. (1966). Curso de Derecho notarial. Ediciones Depalma.

Lafferriere, A. (2008). Curso de derecho notarial: Anotaciones efectuadas durante el cursado de la especialización en derecho notarial. Argentina. Sistema Impreso por demanda.

Lecaro, G. (2003). Las actas notariales. Revista Jurídica. Extraído de <https://www.revistajuridicaonline.com/2003/09/las-actas-notariales/>

Ley de notificaciones judiciales N° 8697. Tribunal Supremo de Elecciones (2009). Recuperado de <http://www.tse.go.cr/pdf/normativa/leydenotificaciones.pdf>

Lineamientos generales para la prestación y control del ejercicio y servicio notarial. (2007)
Recuperado de http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=55152&nValor3=67509&strTipM=TC

Maykut & Morehouse (1994). Beginning qualitative research. A philosophic and practical guide. Canadá. Mc Gill University

Mora, H. (2013). La Función Notarial. 1ra Ed. Editorial Investigaciones Jurídicas S.A.

Muñoz, R. (1992) Introducción al Estudio del Derecho Notarial. 3ra Ed. Guatemala C.A

Mustápich, J. (1955). Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial, Editores Ediar S.A.

Oscar Salas, O y Hernández, R. (1972). Derecho Notarial. Tomo 2. 1era Ed. Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica.

Palacios, I. (1992). Manual de Derecho Notarial. San José, Costa Rica. IJSA.

Pedraza, E. (2011). El notario público. Funcionario al margen del Estado. México. Creative Commons Attribution

Ríos, J. (2012). La Práctica del Derecho Notarial. 8da Ed. Impresiones Editoriales F.T.

Sanahuja, J. (1945) Tratado de Derecho Notarial. Tomo 1. 1era Ed. Barcelona, España.

Sistema Costarricense de Información Jurídica. (1994). Dictamen 123. Extraído de http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/pronunciamiento/pro_ficha.aspx?param1=PRD¶m6=1&nDictamen=2337&strTipM=T

Sistema Costarricense de Información Jurídica. Directriz 2003. Extraído de http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=46717&nValor3=49503&strTipM=TC

Sistema Costarricense de Información Jurídica. Reglamento de Notificaciones por medio de Notario. Extraído de http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=51955&nValor3=56323&strTipM=TC

Viñas, R. (1972). Ética de la abogacía y de la procuración. Ediciones Pannedille.

APENDICE B ENTREVISTAS

Figura 1. Pregunta #1. ¿En su función notarial le ha correspondido realizar actas de notificación?

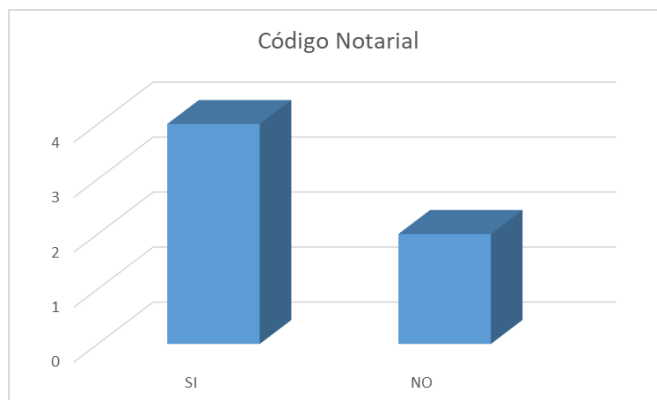


Figura 2. Pregunta #2. ¿De manera general podría referirme cuál sería la normativa aplicable?

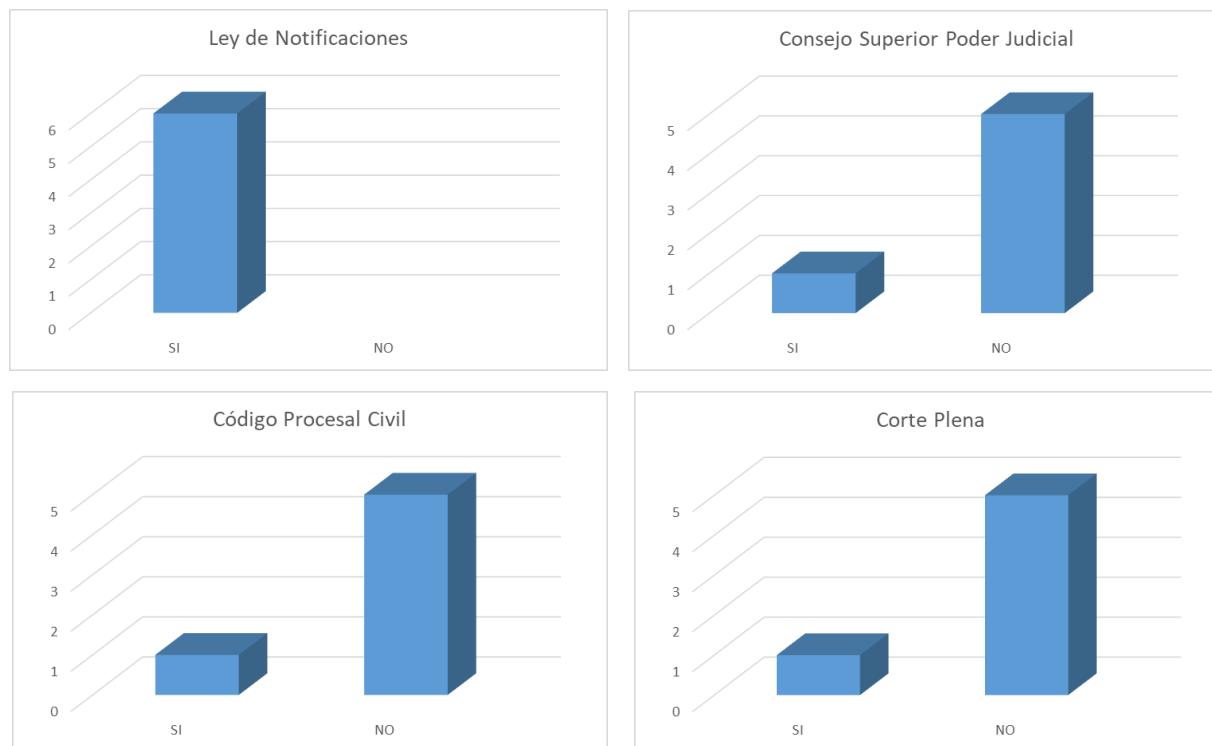


Figura 3. Pregunta #3. ¿Ha tenido dificultades a la hora de realizar la notificación?

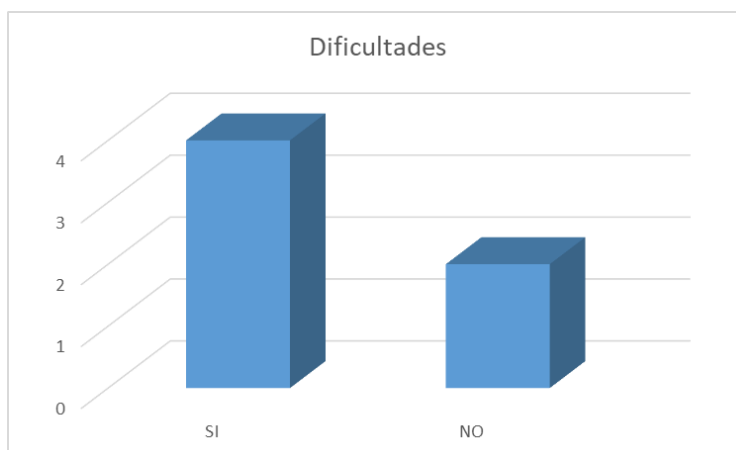


Figura 4. Pregunta #4. ¿Usted considera que al notario público le aplican las mismas normas que al notificador del Poder Judicial?

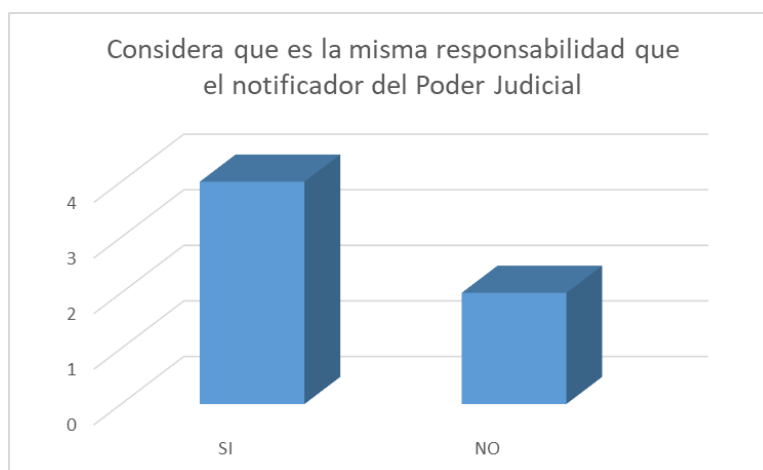


Figura 5. Pregunta #5. ¿Cuáles considera usted que sean los datos más relevantes, necesarios o indispensables en un acta de notificación?

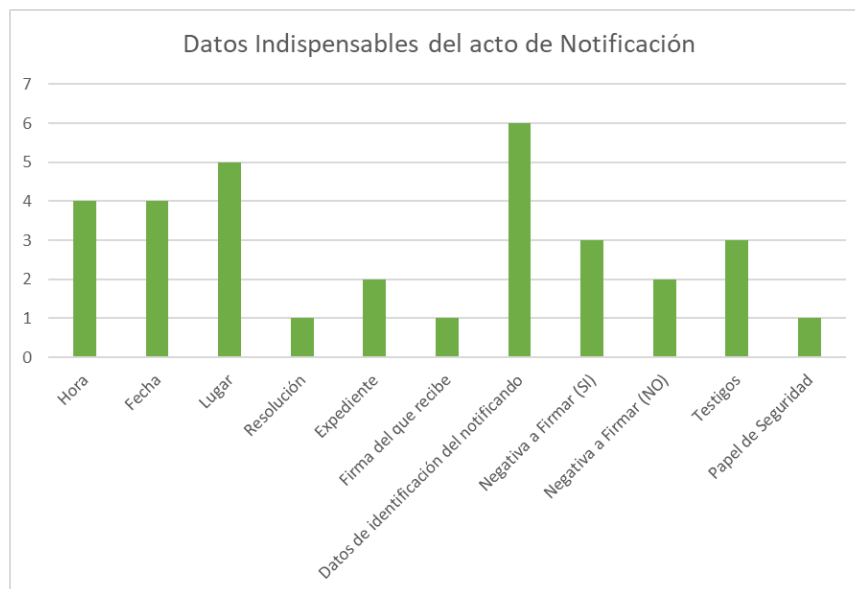


Figura 6. Pregunta #6. ¿Usted considera que debería de emitirse una normativa que estandarice este procedimiento para efectos de que los notarios tengan una guía?



APENDICE C ACTAS

Tabla 1. Verificación de actas de notificación para los años 2016, 2017 y 2018.

Datos en el acta	Total	Cantidad de SI	Cantidad de NO
Nombre del notario	15	15	0
Número de expediente	15	15	0
Nombre del juzgado	15	14	1
Tipo de proceso	15	13	2
Actor	15	14	1
Notificando	15	15	0
Fecha y hora de la notificación	15	15	0
Dirección	15	9	6
Indicación de notificación realizada	15	15	0
Se niega a firmar	15	12	3
Recibe copias de ley	15	14	1
Notificación personal	15	11	4
No sabe firmar	15	11	4
Lugar señalado	15	11	4
Domicilio social	15	12	3
Con su representante	15	11	4
En su casa de habitación	15	12	3
Domicilio contractual	15	11	4
Domicilio registral	15	4	11
No puede firmar	15	9	6
Con su agente residente	15	8	7
Notificación a persona con discapacidad	15	2	13

Estrados	15	1	14
Indicación de notificación NO realizada	15	10	5
Dirección equivocada	15	10	5
Se trasladó de domicilio	15	10	5
No existe el lugar	15	10	5
Faltan señas	15	10	5
No se localiza en la dirección	15	8	7
Oficina cerrada	15	8	7
Lugar desocupado	15	10	5
Otro	15	10	5
Nombre del receptor	15	15	0
Firma y cédula	15	14	1
Nombre de testigo y firma	15	8	7
Observaciones	15	11	4
Presentación de la información	15	5	10