



INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: ANALISIS DOCTRINARIO E HISTORICO DEL DERECHO NOTARIAL EN COSTA RICA

ÍNDICE:

1. IDEAS DOCTRINALES SOBRE EL DERECHO NOTARIAL

- a) Las ideas fundamentales del Derecho Notarial
- b) Relación del Derecho Notarial con otras Ramas del Derecho
- c) Los tres períodos de evolución histórica del derecho notarial
- d) El Aporte de Rolandino Rodolfo
- e) Evolución Moderna del Derecho Notarial

2. DESARROLLO HISTORICO DEL NOTARIADO EN COSTA RICA

- a) Primeras Regulaciones: Las Leyes de Indias
- b) 1824: Primer Decreto como República Independiente que regulaba las funciones de los escribanos.
- c) La Influencia de la Ley Hipotecaria de 1865: El Formulario de Cartulación.
- d) La Primera Ley Orgánica del Notariado: 12 de Octubre de 1887. (Decreto Ejecutivo XXVI)



DESARROLLO

1. IDEAS DOCTRINALES SOBRE EL DERECHO NOTARIAL

a) Las ideas fundamentales del Derecho Notarial

"Las nociones generales referidas a la ciencia jurídica se traducen en formaciones jurídicas que son dadas por la naturaleza misma del Derecho, y el legislador las encuentra pero no las produce. ¿Constituirán entonces, algo así como formas vacías al estilo kantiano, ordenadoras del material empírico? Las ideas fundamentales del Derecho notarial, como las del Derecho en general, no son formas subjetivas, no son funciones de la mente, son medidas objetivas de valor, captables por conocimiento directo, por penetración intuitiva o por vía discursiva. La idea de contrato, como la de autenticación, es un complejo invariante que se rige por leyes internas necesarias, independientemente de toda conciencia perceptora, que sólo puede describirlas, y de toda legislación positiva capaz de admitirlas, pero que de ninguna manera puede crearlas. Se trata de conexiones de sentido que poseen un ser ideal o de proposiciones que sin ser Derecho escrito se derivan de la naturaleza misma de las cosas o de la esencia de los conceptos en cuestión."¹

b) Relación del Derecho Notarial con otras Ramas del Derecho

"Queda visto con lo explicado que el Derecho Notarial es de naturaleza adjetiva. Se halla al servicio del Derecho, tanto público - político y administrativo-, como privado - civil y mercantil- en cuanto uno u otro conceden derechos a los particulares, esto es, en la medida en que la aplicación de las leyes se hace depender de la declaración de voluntad de los interesados. En este sentido, el campo notarial es más limitado que el del Derecho Procesal, pues éste regula el procedimiento de toda la gama del derecho, tanto si meramente implica sanciones, como si estatuye mandatos u otorga concesiones; el Derecho notarial, por imperativo natural de la función autenticadora, sólo garantiza aquella parte del ordenamiento jurídico que confiere derechos. Y como éstos se dan particularmente en el Derecho Privado, es éste el campo característico donde se desenvuelve la



labor del notario, sin que por ello deba inhibirse de intervenir en las ramas del Derecho Público, en ciertos casos de existencia de derechos públicos subjetivos."²

c) Los tres períodos de evolución histórica del derecho notarial

"En punto a evolución histórica del derecho notarial se arraiga la convicción de la existencia de tres períodos típicamente definidos: 1) El empírico, según el cual por mucho que la legislación escrita respondiese en seguridades, en los hechos dejaba mucho que desear, pues la base de los conocimientos era la experiencia pura a la cual se recurría para la ejercitación, lo que vino a enraizar los procedimientos fundados en la rutina; carentes de todo razonamiento lógico para su configuración; cuyo sistema de actuar trajo a remolque el pragmatismo, que fue un sistema muy protocolar, especialmente practicado por notarios de proverbial reputación, entre quienes cabe reconocer en Italia por ejemplo, y de actuación en el Sacro palacio en el decurso de la edad media, a Andreas, Giselberto, Adám y Tedaldus, en los años 1027, 1062, 1091 y 1099 respectivamente, y fuera de él a Juan de Alejandría, en 1265, a Georgiis, en 1267; a Pedro Gandulfo, en 1279 y a otros tantos talentosos que por ejercer tácitamente, esto es, en silencio y sin ruidos, restaron su merecida reputación. 2) El premonitorio, o precursor, a través del cual se bregaba por la sustitución de todo un conjunto de leyes y procedimientos, más ordenado que excesivo, el que por responder a una pasado remoto era antigualla pura; precursor, se dijo, porque en su sistema ejercido a base de formularios y con sus prédicas sostenidas con energía, a la vez que tendían a proclamar la resurrección del derecho romano como base del afianzamiento jurídico, echaron savia al venero doctrinario que en un futuro no lejano habría de plasmar la definitiva fisonomía de la notaría; sistema formulario, por lo demás que practicaron los glosadores cuya escuela fundó INERNIO y cuyos principios propulsaron Martinio de Fano y Baldo de Perugia, y divulgó especialmente para sus alumnos el no menos talentoso Raniere, de Pregungia, entre los años 1221 y 1227 con su obra *Ars notaria*; y 3) el científico que tiene su génesis en la doctrina de Rolandino Rodolfo como también como Rolandino Passeggiero o Passagiero, y llamado por anotonomasia y sin prurito de adulación el "príncipe de los notarios"³



d) El Aporte de Rolandino Rodolfo

"Mas la gloria de la Escuela corresponde a Rolandino Passagiero, llamado también Rolandino Rodolfo, nacido a principios del siglo XIII y que en 1234 es notario de Bolonia y profesor que da lecciones públicas de Notaría. En sus obras (*Summa Artis Notariae*, *Summa Rolandina*, *Tractus Notariae*) aparece la ciencia de Notaría como exposición de Derecho notarial formal y como aplicación del derecho sustantivo a la Notaría. Como dice Falguera su constancia en el estudio y su talento natural le sugirieron la idea de enseñar el Derecho bajo un sistema diferente del que sirve para el estudio de la Abogacía, presentando las materias en un orden distinto y haciendo seguir los principios de sus aplicaciones a la redacción de los instrumentos públicos. Se ha dicho que Rolandino que ha dado la norma creadora de la ciencia notarial y el fundamento de la organización legislativa del Notariado."⁴

"La idea de la existencia del derecho notarial no es reciente, data desde hace varias centurias. La idea madre de su existir la dio Rolandino en el siglo XIII: tomando como cepa a la función notarial señaló que la notaría es ciencia y arte, y que su plano de sustanciación estaba en el notariado. En verdad, este sostenido fue un acierto, amén de constituir un alzamiento contra la indiferencia de los juristas de la época que no intuyeron el carácter científico de la notaría, Rolandino saco al notariado del estado de opacidad en que se hallaba para convertirlo, virtualmente, en el ente legal que habría de organizar y disciplinar la ciencia y el arte de la notaría, y definir y jerarquizar a su órgano funcional, el notario, y a su producción específica, el instrumento público. Por algo Rolandino fue un genio esclarecido: su fina coherencia de ideas, su espíritu selectivamente notarial, lo llevó a exaltar su profesión, haciendo del notariado una ciencia y de la notaría un arte, ciencia de probada revisión por su atrevida postura, y arte, de reconocida sensibilidad por ser la instrumentación pública no solo cuestión de mecánica notarial, sino también asunto de creación intelectual. Con ese análogo pensar, Rolandino fue seguido en la península itálica por muchos notarios, algunos de ilustre actuación."⁵

e) Evolución Moderna del Derecho Notarial



“Como final de este bosquejo histórico hay que decir que así como el Derecho notarial en su aspecto formal siguió la línea de evolución trazada por las necesidades jurídicas que la realidad creaba, en su aspecto subjetivo su evolución se vio perturbada por el desquiciamiento y la anormalidad orgánica que en todas las instituciones públicas causó el resquebrajamiento de la soberanía, después del desmoronamiento del Imperio romano. El notariado, en el largo período que transcurre desde entonces hasta el siglo pasado, se debate en una serie de problemas que dificultan el avance de la Institución: multiplicidad de notarios, nombramientos por parte de diversos magnates, fusión de la fe pública judicial con la extrajudicial, enajenación de oficios, la atención legislativa y doctrinal no se dirige en este período principalmente a la integración de la función y a su afianzamiento, sino a la liberación de los estorbos de diversa índole que entorpecían la marcha de los órganos y organizaciones notariales y a la solución, las más veces con carácter empírico, de las cuestiones a que daba lugar el desasosiego de un Notariado cuya función no llegaba a discurrir por los cauces naturales. De tal estado de postración le salvaron las nuevas corrientes de sistematización de las funciones públicas en la época contemporánea, que traen como consecuencia la elevación clara y definida del notario a la categoría de funcionario público autenticador, surgiendo a la vida del Derecho con un tipo de organización especial que trata de armonizar los intereses de los particulares con los fines públicos de la Institución.”⁶

2. DESARROLLO HISTORICO DEL NOTARIADO EN COSTA RICA

a) Primeras Regulaciones: Las Leyes de Indias

“Cuando Cristóbal Colón descubrió América, trajo en su tripulación a don Rodrigo de Escobedo quien era escribano. La venida de Escobedo personifica el trasplante del instituto del notariado de España a América. De ese momento en adelante, habrían de marchar unidos, formando una trinidad indisoluble, “la espada del conquistador, la cruz de la religión y la pluma del escribano”, que asentaría la relación histórica de los hechos que iban produciéndose mientras la conquista y colonización españolas en América eran llevadas a cabo”⁷



"Con la colonización española entraron a regir en Costa Rica las llamadas Leyes de Indias, mezcla de derecho propiamente laico y el derecho Eclesiástico o Canónico que así plasmó su gran influencia en las Cortes españolas.

Nos encontramos pues en este tiempo con la aplicación de tales leyes, no en forma absoluta pues había que adaptarse a los medios económicos y sociales de nuestro medio, que contemplaban el régimen notarial en muy diversas manifestaciones.

(...)

Tenemos en este tiempo tres clases de funcionarios, con distinto origen, que son los que ejercen las funciones notariales: escriba público de Gobierno; escribano público de Cabildo, Minas y Registro de la Ciudad de Cartago; y Notario Eclesiástico.

El oficio o cargo de Escriba Público era adquirido por subasta y concedido por el Rey. Los requisitos para ser escribanos no eran ni con mucho menos aquellos que aseguran un honrado desempeño de la función: se requería únicamente dos cosas, A) saber leer, escribir y firmar, y b) poseer el dinero necesario para comprar en subasta pública el cargo."⁸

b) 1824: Primer Decreto como República Independiente que regulaba las funciones de los escribanos

"Por Decreto Ejecutivo 27 del 20 de Diciembre de 1824, fueron creadas las escribanías. Conforme a este decreto, se encomendaba al Gobierno (sic), sea el Poder Ejecutivo, designar las escribanías, que a su juicio fueran necesarias y nombrar los titulares de las mismas con personas de reconocida probidad e idoneidad.

Esos cargos eran considerados como públicos, invendibles e irrenunciables. El mismo decreto, en forma somera, establecía que los pretendientes al desempeño de la escribanía, debían someterse a un examen ante comisión integrada por el mismo poder. Como requisito para el desempeño del cargo de escribano, la indicada Ley establecía que los titulares debían ser personas mayores de veinticinco años y además establecía los libros que debía llevar cada escribano y la obligación de comunicar a la Intendencia General, las hipotecas que inscribieran."⁹

"En el año de 1824 se dio el primer decreto en nuestra legislación, como República Independiente, que se ocupara de los Escribanos. La orden de 20 de Diciembre de 1924 creó la Escribanía de número, ordenó que los cargos fueran invendibles, que los



candidatos fueran examinados y para el cargo se tuviera en cuenta su probidad y honradez y así mismo les confió la Anotaduría de Hipotecas."¹⁰

c) La Influencia de la Ley Hipotecaria de 1865: El Formulario de Cartulación.

"Como la Ley Hipotecaria de 1865, había venido a exigir ciertos requisitos que los Cartularios no llenaban en sus escrituras sujetas a Registro, la Ley 58 de 2 de Julio de 1978, encargó a don Baltasar Salazar, Registrador General de la Propiedad e Hipotecas la confección de un formulario -consta de 30 fórmulas o machotes de escrituras y aparece en la Colección de Leyes de la República a página 223 del año 1978, es el segundo trabajo de esa índole que se hacía en el país y venía a recoger los postulados de la Ley del 12 de Agosto de 1867. Dicha Ley fue reformada y de suyo el formulario por la número 32 de 27 de setiembre de 1884. El primer trabajo en la materia lo fue publicado el 10 de abril de 1844 bajo título "Formulario de Actuaciones y Cartulaciones-Emitido con arreglo al Código General del Estado Libre de Costa Rica"¹¹

d) La Primera Ley Orgánica del Notariado: 12 de Octubre de 1887. (Decreto Ejecutivo XXVI)

"El desarrollo de la Institución Notarial en nuestro medio, así como el crecimiento de la población y por ende de transacciones comerciales en nuestro país, hizo sentir la necesidad imperiosa de promulgar una ley que regulara las actuaciones de todos aquellos funcionarios que tenían a su cargo labores de cartulación o notariales, que fijara el ámbito de sus funciones y el correcto desempeño de las mismas.

Tal inquietud plasmó en la Ley Orgánica del Notariado (dada por Decreto Ejecutivo XXVI del 12 de Octubre de 1887). Fue esta Ley la adaptación a nuestro medio de la Ley Española que regulaba allá la materia desde el año 1862 y recogió en sus partes fundamentales lo que constituye esencia propia de la función notarial."¹²

"Durante los primeros decenios del siglo XX, el notariado, caracterizado como función pública ejercida por profesionales en Derecho sobre la base de un sistema de ejercicio libre y el control disciplinario de la Corte Suprema de Justicia, se rigió



por la Ley Orgánica de Notariado de 1888. Esta ley fue sustituida en 1943 por otra fundamentada en los mismos principios. En 1998 entró en vigencia un Código Notarial, que mantuvo el sistema del notariado libre, aunque estableció una Dirección Nacional de Notariado, como dependencia del Poder Judicial, para la inscripción y régimen disciplinario de los notarios, e hizo más rigurosos los requisitos para la obtención de la condición de Notario."¹³

FUENTES CONSULTADAS

- ¹ SANAHUJA y SOLER, (José María). Tratado de Derecho Notarial. Barcelona, España. Casa Editorial Bosch. Tomo I. 1945. Pág. 5-6. (Localización Biblioteca de Derecho de la Universidad de Costa Rica. Signatura 345.733 S197t)
- ² Ibídem. Pág. 114
- ³ NERI, (Argentino). Tratado Teórico y Práctico de Derecho notarial. Buenos Aires, Argentina. Ediciones Depalma. Volumen I Parte General. 1969. Pág. 537-538 (Localización Biblioteca de Derecho de la Universidad de Costa Rica. Signatura 345.733 N445t)
- ⁴ SANAHUJA y SOLER, Op. Cit. Pág. 130-131.
- ⁵ NERI. Op. Cit. Pág 316.
- ⁶ SANAHUJA y SOLER, Op. Cit. Pág. 137
- ⁷ SALAS, (Oscar A.) Derecho Notarial de Centroamérica y Panamá. San José, Costa Rica. Editorial Costa Rica. 1973. Pág. 28-29. (Localización Biblioteca de Derecho de la Universidad de Costa Rica. Signatura 345.733 S161-d)
- ⁸ BAUDRIT GOMEZ, (Jorge). Características Fundamentales del Derecho notarial. Tesis para optar por el grado de Licenciado en Derecho. Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica. 1958. Pág. 66-67. (Localización Biblioteca de Derecho Universidad de Costa Rica. Signatura Tesis 109)
- ⁹ SAENZ C, (Rodrigo). Disciplina Jurídica de la Función Notarial en Costa Rica. Tesis para optar por el grado de Licenciado en Derecho. Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica. 1963. Pág. 2-3. (Localización Biblioteca de Derecho Universidad de Costa Rica. Signatura Tesis 109)
- ¹⁰ BAUDRIT GOMEZ, Op. Cit. Pág. 73.
- ¹¹ Ibídem. Pág. 82-83
- ¹² Ibídem. Pág. 83
- ¹³ SAENZ CARBONELL, (Jorge Francisco). Elementos de Historia del Derecho. Santo Domingo de Heredia, Costa Rica. Ediciones Chico.



2003. Pág. 220. (Localización Biblioteca de Derecho de la Universidad de Costa Rica. Signatura 340.09 S127e)

AVISO LEGAL

El Centro de Información Jurídica en Línea es un centro de carácter académico con fines didácticos, dentro del marco normativo de los usos honrados realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley de Derechos de Autor y Conexos número 6683, reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos, acuerdos municipales, reglamentos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley de Derechos de Autor y Conexos número 6683. Elabora compendios de obras literarias o de artículos de revistas científicas o técnicos con fines didácticos dentro de los límites estipulados en el artículo 58 de la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual número 8039.