

87

UES BIBLIOTECA CENTRAL



INVENTARIO: 10112636

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

Rector:

Lic. LUIS ARGUETA ANTILLON

Secretario General:

Ing. RENE MAURICIO MEJIA MENDEZ

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

Decano:

Dr. OSCAR DE JESUS ZAMORA

Secretario:

Lic. MATEO ALVAREZ GUZMAN



T
347.016
C263e

عج

TRIBUNALES EXAMINADORES

PRIVADO SOBRE MATERIAS CIVILES PENALES Y MERCANTILES

PRESIDENTE : Dr. Atilio Ramírez Amaya h.

PRIMER VOCAL : Dr. José Alexander González Serrano

SEGUNDO VOCAL: Dr. Mario Mezquita

PRIVADO SOBRE MATERIAS PROCESALES Y LEYES ADMINISTRATIVAS

PRESIDENTE : Dr. José Ramón Flores Berríos

PRIMER VOCAL : Dr. Jorge Armando Angel Calderón

SEGUNDO VOCAL: Dr. Francisco Rafael Guerrero Aguilar

PRIVADO SOBRE CIENCIAS SOCIALES CONSTITUCION Y LEGISLACION LABORAL

PRESIDENTE : Dr. José Enrique Argumedo

PRIMER VOCAL : Dr. José Dimas Hernández

SEGUNDO VOCAL: Dr. Francisco Rafael Guerrero Aguilar

TRIBUNAL EXAMINADOR DE TESIS

PRESIDENTE : Dr. Eduardo García

PRIMER VOCAL : Dr. Jorge Armando Angel Calderón

SEGUNDO VOCAL: Dr. Héctor Antonio Hernández Turcios

DEDICATORIA

A DIOS, por concederme llegar al final de esta meta.

A LOS MIOS :

A LA MEMORIA DE MIS ADORADOS PADRES : Don Ernesto Carbajal y
Doña María Dominga Rodríguez
de Carbajal

A MI ESPOSO : Dr. Roberto Antonio Alas
Mejía, con amor y admiración

A MIS HIJOS : Roberto Ernesto, Carlos Reynaldo y Rocío Soledad Amparo,
con abnegación y ternura

A MIS HERMANOS : Que me apoyaron siempre

A MIS SOBRINOS : Que siempre desearon este fin

A MIS AMIGOS : Que me alentaron e impulsaron
con mi eterno agradecimiento

U N I V E R S I D A D D E E L S A L V A D O R
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y
CIENCIAS SOCIALES.

" COMENTARIOS A LA LEY DEL EJERCICIO NOTARIAL DE LA
JURISDICCION VOLUNTARIA Y DE OTRAS DILIGENCIAS " .

TESIS DOCTORAL PRESENTADA POR:

Soledad Carbajal Rodríguez de Alas

San Salvador - El Salvador - Centro América

Octubre de 1987.

COMENTARIOS A LA LEY DEL EJERCICIO NOTARIAL DE LA
JURISDICCION VOLUNTARIA Y DE OTRAS DILIGENCIAS

I N D I C E

INTRODUCCION

Capítulo I

CONCEPTOS GENERALES

- I.1 La Función Jurisdiccional
- I.2 Jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria
- I.3 La jurisdicción voluntaria en nuestro Código de Procedimientos Civiles
- I.4 Breve análisis de los considerandos de la ley

Capítulo II

COMENTARIOS A LA LEY

Fracción 1a.

- 1a. 1- Las disposiciones fundamentales
- 1a. 2- Segundas nupcias. Ausencia del padre o madre que debe dar su consentimiento para el matrimonio de un menor. Determinación del peculio profesional o industrial de un hijo de familia. Omisiones o errores en partidas del registro civil
- 1a. 3- Establecimiento subsidiario de un estado civil o de la muerte de una persona

Fracción 2a.

- 2a. 1- Del deslinde voluntario
- 2a. 2- La remediación de inmuebles

2a. 3- Artículos supletorios

Fracción 3a.

3a. 1- Apertura y publicación del testamento cerrado

3a. 2- La aceptación de herencia

Capítulo III

DE OTRAS DILIGENCIAS NOTARIALES

III.1 Comprobación de preñez o falta de preñez de la mujer viuda o divorciada;
y del parto

III.2 Notificación de revocación de poderes o sustituciones

III.3 Traducciones

III.4 Diligencias previas al nombramiento de curador Ad-Litem a un asunto no -
declarado

III.5 Discernimiento de tutela o curaduría testamentaria

III.6 Aposición y levantamiento de sellos. Notificación de títulos a los here-
deros

III.7 Compulsa de procesos o instrumentos. Copias fidedignas de documentos

III.8 Identidad Personal y calificación de edad

III.9 Disposiciones finales de la Ley

CONCLUSIONES

I N T R O D U C C I O N

Sirva la presente introductoria para hacer un bosquejo general sobre lo que son la función notarial y el notario. A tenor de lo prescrito en el Art. 1 de la Ley de Notariado, el notariado es una función pública y el notario es un delegado del Estado que da fe de los actos, contratos y declaraciones que ante sus oficios se otorguen y de otras actuaciones en que personalmente intervenga, todo de conformidad con la ley.

En doctrina se discute sobre la naturaleza jurídica de la función notarial y del notario. El argentino Ignacio Allende niega que la función notarial sea pública y, en consecuencia, el notario no es funcionario público. El notario, sostiene, es un profesionalista liberal; no representa al Estado; no tiene delegación de facultades por ley o funcionario superior y carece de sueldo. En parecidos términos se expresa Eduardo Girón Sirión, al decir que el notario no es, científicamente considerado, un funcionario público. "Funcionario público -opina- es pues, según su origen etimológico, la persona que representa al Poder Supremo de una nación o Estado, por delegación especial, en algún acto o en alguna función determinada en que se exige la intervención de aquella entidad soberana. Luego, el notario, que en el ejercicio de sus funciones no representa al Estado ni es delegado ni representante del Poder Central de una nación, no es funcionario público. Que el Estado permita al notario dar fe de los actos que ante él pasen en el ejercicio de sus funciones, no significa que le confiera su representación ni le delega parte de su autoridad; quiere decir únicamente, que le da facultad

de autenticar, así como autoriza al médico para curar y al cirujano para operar. Carácter especial de funcionario público, considerado bajo el aspecto legal -si- que manifestando- es el que ejerce su cargo en virtud de elección popular o que su nombramiento sea hecho por autoridad competente y en ejercicio de sus funciones públicas o derivadas de su carácter oficial; pero el notario no desempeña -- cargo alguno por elección popular, ni por nombramiento de autoridad competente, de manera que no por este motivo cabe considerarlo como un funcionario público."""

La misma opinión sustenta Alberto Villalba Welsh al referirse a la naturaleza jurídica de la función notarial. Afirma que "Muchos consideran al Notario como Funcionario Público, pero advierten que no se dan en él todas las características propias de tal funcionario. No importa que la ley lo califique como -- tal."

Otras doctrinas o teorías, consideradas como eclépticas o mixtas, afirman que la función notarial es una función pública desarrollada por un profesionalista liberal. Estas teorías se acomodan al notariado latino. El notario latino es un profesional del derecho, encargado de ejercer una función pública. Es un -- profesional libre y a la vez un funcionario público. Desempeña una función pública por ministerio de ley, sin que dependa de ninguna autoridad.

Finalmente existe la opinión de considerar la función notarial como -- autónoma. Esta doctrina parte de negar valor absoluto a la clasificación tripartita de los poderes públicos, admitiendo mayor número de poderes. Hablan de un poder legitimador que asegura la firmeza, legalidad y publicidad de los hechos jurídicos y de los derechos que son consecuencia por medio de la llamada jurisdicción

voluntaria, los registros públicos y el notariado. El notario es un fedatario, -
posee fe pública; tiene poder certificante y autorizante, consistente en propor-
cionar formulaciones auténticas y justificar hechos y relaciones lícitas de los
particulares.

Por nuestra parte, somos de la opinión que el notariado es una fun-
ción pública y que, por consiguiente, el notario es un funcionario público. Que
sea una función pública, lo dice expresamente la ley, que precisamente regula su
ejercicio, en su Art. 1, tal como se dijo al inicio. En la misma disposición se
establece que el notario es un delegado del Estado. Si éste desempeña sus funcio-
nes por delegación del Estado, actúa investido de poder, de autoridad, calidad -
que caracteriza al funcionario público. Sobre la cuestión que se analiza no debe
perdersé de vista que una de las obligaciones del Estado es proporcionar a los -
particulares seguridad jurídica, valor imposible de realizar por el Estado mismo,
si no contara con funcionarios depositarios de fe pública, que les permita dar -
autenticidad y plena validez a todo negocio, acto o contrato que se otorgue ante
sus oficios. El notario es un funcionario público porque, además de desempeñar -
sus funciones por delegación del poder público, para ello debe reunir una serie
de condiciones y ser debidamente autorizado. En sus actuaciones está sujeto a un
conjunto de obligaciones, cuya inobservancia o transgresión lo hacen acreedor a
sanciones, que van desde las puramente pecuniarias hasta la inhabilitación por -
tiempo indefinido. El notariado es una función pública porque va dirigida a la -
satisfacción de necesidades de la colectividad, cuales son las de darle certeza,
credibilidad, autenticidad y validez a aquellas actuaciones que tienen lugar en-
tre los particulares en los aspectos institucionales, familiares y patrimoniales

Luego de bosquejar sobre la naturaleza jurídica de la función notarial y del notario, en el desarrollo del presente trabajo denominado " COMENTARIOS A LA LEY DEL EJERCICIO NOTARIAL DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA Y OTRAS DILIGENCIAS", dejemos sentado desde ya que en el mismo no se hará relación a las diferentes -- instituciones de que la ley trata, analizándolas en su contenido, pues ello sería objeto de varios trabajos de tesis, sino que nos concretaremos al comentario de la ley como tal y a su praticidad, sin omitir incorporar proyectos de algunas actuaciones.

Debe manifestarse que por ser la ley de reciente creación, sobre ella -- aún no existen estudios, trabajos o ensayos que sirvan de fuente de consulta, -- salvo alguna excepción, que será de gran provecho.

CAPITULO I

CONCEPTOS GENERALES

I.1 La función jurisdiccional. I.2 Jurisdicción constenciosa y jurisdicción voluntaria. I.3 La jurisdicción voluntaria en nuestro Código de Procedimientos Civiles. I.4 Breve análisis de los considerandos de la Ley.

I.1 LA FUNCION JURISDICCIONAL.- Tres son las funciones fundamentales del Estado: la ejecutiva, llamada también administrativa, la legislativa y la jurisdiccional, llamada también judicial. En atención a la naturaleza del trabajo nos ocuparemos de esta última. Puede ser conceptuada desde dos puntos de vista: desde un punto de vista puramente formal y desde un punto de vista material. Formalmente hablando, función jurisdiccional es la actividad desarrollada por el órgano judicial, así como, desde este mismo punto de vista, función ejecutiva es la desarrollada por el órgano ejecutivo y la función legislativa es la que desarrolla el órgano legislativo.

El anterior criterio no conduce a una conceptualización exacta y correcta de la función, pues en nada hace alusión al contenido de la misma. De allí que se hace preciso recurrir al criterio material para definirla en sus justos términos. Además, cabe señalar que no toda la actividad del órgano judicial es jurisdiccional, así como no toda la actividad del ejecutivo es función ejecutiva, ni todo lo que hace el órgano legislativo es función legislativa. Cuando el órgano judicial dicta su reglamento interno, hace función legislativa y cuando elabora su presupuesto o nombra a sus funcionarios, hace función administrativa.

Couture (1), para llegar al concepto de función jurisdiccional, comienza por analizar el vocablo "jurisdicción", expresando que la palabra ""tiene, por lo menos, cuatro acepciones: como ámbito territorial; como sinónimo de competencia; como conjunto de poderes o autoridad de ciertos órganos del poder público; y su sentido preciso y técnico de función pública de hacer justicia.""

Cuando decimos que un hecho ocurrió en jurisdicción de tal departamento, ciudad o población, utilizamos el concepto como ámbito territorial.

Si hablamos que un juez no tiene jurisdicción para conocer de un litigio, empleamos el vocablo como sinónimo de competencia, lo que constituye un equívoco. Equiparar los conceptos jurisdicción y competencia, es como equiparar el todo con la parte. Jurisdicción es el todo, competencia es la parte. Todos los jueces tienen jurisdicción, pero no todos tienen competencia; ésta es un fragmento de la jurisdicción. Así, por ejemplo, todos los jueces de los civil gozan de jurisdicción para conocer de asuntos civiles, pero no todos tienen competencia para ese conocimiento. El asiento de los jueces genera competencia por razón del territorio; el monto de lo que se reclama la genera por razón de la cuantía; el domicilio señalado por las partes para los efectos jurídicos de un contrato, genera competencia en razón de la declaración de voluntad manifestada o del sometimiento hecho en el acto de que se trate. Obsérvese, pues, que el término "jurisdicción" es amplio; el de competencia es restringido.

Nuestro Código de Procedimientos Civiles en su Art. 22, al establecer que "El ejercicio de la jurisdicción está circunscrito al territorio señalado a cada Tribunal y Juzgado, y no podrá extenderse fuera de sus límites", em-

plea el término como ámbito territorial. Al prescribir en su Art. 26 que "La jurisdicción no puede ser delegada sino en los casos que las leyes lo permitan expresamente", utiliza el vocablo como sinónimo de competencia. También así lo entiende en el Art. 32, al referirse a la prórroga de la jurisdicción. Aquí, en el fondo no hay prórroga de jurisdicción, sino de competencia.

También se emplea el término como sinónimo de poder. Se utiliza así cuando se hace alusión a la prerrogativa, autoridad o poder de determinados órganos públicos. A este respecto Couture, nos dice que con ello se alude a la jerarquía, a la investidura, más que a la función.

Finalmente el tratadista que citamos se refiere a la jurisdicción como función. Adjetivizando el término llega al concepto de función jurisdiccional.

A juicio nuestro, función jurisdiccional es la actividad del Estado encaminada a la administración de justicia y administrar justicia no es más que decidir o resolver una controversia que tiene relevancia jurídica. Esta existe al haber dos intereses encontrados, intereses en pugna o en conflicto. Consiste en la aplicación de la norma abstracta y general a un caso concreto a efecto de decidir cual de los intereses encontrados es el jurídicamente protegido.

La función jurisdiccional se concretiza a través de actos jurisdiccionales, en los cuales, a decir de los autores, deben distinguirse tres elementos: la forma, el contenido y la función.

La forma está constituida por los elementos externos del acto, cuales son la presencia de partes, de jueces y de procedimientos.

El contenido lo determina la existencia de una controversia, de un diferendo que tiene trascendencia jurídica.

Finalmente, por función se entiende el cometido, o sea, el alcanzar o lograr la justicia.

Laband, citado por Gabino Fraga, expresa que en la función jurisdiccional no hay un acto de voluntad, sino una simple operación de inteligencia, - que se resuelve en un silogismo, cuya premisa mayor es la ley o regla legislativa de derecho; la premisa menor, la comprobación de la especie concreta sometida al juez; y la conclusión la decisión de este último. Se dice que la sentencia no aporta modificación alguna al orden jurídico, porque se limita a fijar el derecho que había sido discutido o contrariado. Se dice que la sentencia judicial no es atributiva, sino simplemente declarativa de derechos. Con esto quiere negarse a la función jurisdiccional ""el carácter de actividad de orden jurídico, porque se dice que en ella el Estado no realiza ni un acto de voluntad, ni crea una situación jurídica, que son los dos elementos fundamentales del acto jurídico.

Lo cierto es que la función jurisdiccional crea situaciones jurídicas nuevas, que nacen con la sentencia. Antes de resolverse el conflicto, hay indecisión sobre cual es el interés jurídicamente protegido; existe una situación de - incertidumbre y de pugna. Resuelta ésta con la sentencia y pasada en autoridad de cosa juzgada, la situación de incertidumbre desaparece, pues se declara el derecho. La sentencia judicial es creadora de normas jurídicas, como también lo son el testamento y los contratos. Pero a diferencia de las normas jurídicas dictada

por el poder legislativo, que son de carácter general y abstracto, las creadas por la sentencia, son normas jurídicas individualmente consideradas.

La función jurisdiccional sería incompleta y por consiguiente no lograría su cometido si las decisiones judiciales, o mejor dicho, jurisdiccionales no fueran susceptibles de ser cumplidas. Siendo la sentencia creadora de situaciones jurídicas nuevas, o sea, creadora de normas jurídicas, tienen éstas esa característica que es de la esencia del derecho: la coercibilidad. Gozan de la posibilidad jurídica de hacerse cumplir por la fuerza, si el obligado no se aviene a cumplirlas de manera voluntaria o de que se adopten medidas reparadoras o sustitutivas, si el cumplimiento es materialmente imposible.

Por estar bastante acorde con lo que aquí se ha expresado transcribimos el concepto que de función jurisdiccional formula don Eduardo Couture (1):
""Función pública, realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución.""

La función jurisdiccional como una actividad del Estado evita la anarquía social, ""En caso de incertidumbre o de inobservancia de las normas jurídicas describe Ugo Rocco el Estado debe ser necesariamente el órgano específico de la actuación del derecho"". Por tener el Estado potestad soberana, contar con los mecanismos y medios necesarios para hacer cumplir el derecho y porque dejars en manos de los particulares la solución de sus propios conflictos, el Estado y sólo el Estado goza de la titularidad del derecho de ejercer por si mismo la fun

ción jurisdiccional. Es una actividad que compete únicamente al ente estatal y - que por lo demás también se encamina a la realización del bien común, atribución y obligación del mismo,

Ugo Rocco, haciendo referencia a la función jurisdiccional, la define así: ""Entendemos por jurisdicción la actividad con que el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales, interviniendo a petición de los particulares, sujetos de intereses jurídicamente protegidos, se sustituye a los mismos en la actuación de la norma que tales intereses ampara, declarando, en vez de dichos sujetos, qué tutela concede una norma a un interés determinado, imponiendo al obligado, en lugar del titular del derecho, la observancia de la norma y realizando, - mediante el uso de su fuerza colectiva, en vez del titular del derecho, directamente a aquellos intereses cuya protección está legalmente declarada.""

El Código de Procedimientos Civiles nuestro define la jurisdicción como el poder de administrar justicia conforme a las leyes (Art. 20), definición concisa, pero que en el fondo, contiene todos los elementos y fundamentos a que se ha venido haciendo alusión.

La Constitución, en su Art. 172, ordena que corresponde al Organo Judicial exclusivamente la potestad de juzgar y hacer ejecutal lo juzgado en materia constitucional, civil, penal, mercantil, laboral, agraria y de lo contencioso administrativo, así como en las otras que determine la ley. Prescribe además, que los Magistrados y Jueces en lo referente al ejercicio de la función jurisdiccional, son independientes y están sometidos exclusivamente a la Constitución y a las leyes.*

I.2 JURISDICCION CONTENCIOSA Y JURISDICCION VOLUNTARIA.-

En términos muy generales puede definirse la jurisdicción contenciosa como aquella, ante la cual se tramitan los juicios contenciosos o contradictorios. Existe controversia o contradicción entre las partes: se requiere de un juez y de una decisión que la dirima. Hay litigio, contienda, controversia o discusión. La jurisdicción contenciosa es la jurisdicción propiamente dicho.

De acuerdo a la materia, la jurisdicción contenciosa puede ser de varias clases. Si los intereses en litigio pertenecen al campo civil, la jurisdicción contenciosa es civil; si al campo penal, la jurisdicción contenciosa es penal. La jurisdicción contenciosa en nuestro medio, atendiendo a lo establecido en el Art. 172 Cn., puede ser constitucional, que comprende el habeas corpus, el juicio de amparo y el proceso de inconstitucionalidad; civil, penal, mercantil, laboral, agraria y de lo contencioso administrativo. A esta última corresponde el conocimiento de las controversias que se susciten en relación con la legalidad de los actos de la administración pública. La potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en esta materia, corresponde a la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia (Arts. 1 y 2 Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa

Existe también jurisdicción contencioso militar, a la que están sometidos los miembros de la Fuerza Armada en el servicio activo de los delitos y faltas puramente militares que cometan; jurisdicción contenciosa del servicio civil (aplicable a los empleados públicos en sus relaciones de trabajo y de la que conoce el Tribunal del Servicio Civil); jurisdicción contenciosa de la Carrera Docente (aplicable a los maestros que prestan servicios en los centros educativos oficiales y

la que conocen el Tribunal de la Carrera Docente).

En materia de Hacienda Pública, también hay jurisdicción contenciosa, cuando en ella se ventila el llamado juicio de cuentas, del que conoce la Corte de Cuentas de la República, que tiene lugar cuando de luego de inspeccionar y -- glosar las cuentas de los funcionarios y empleados públicos que administren y ma-- nejen bienes públicos, se comprobare manejo fraudulento de esos bienes. En este típico caso en que hay función jurisdiccional desde el punto de vista material, -- pero no desde el punto de vista formal, pues es ejercida por un órgano del Esta-- do al cual normalmente no le corresponde la función.

Asimismo, hay jurisdicción contenciosa derivada del fuero especial de que están investidos los altos funcionarios públicos, cuando para ser juzgados por delitos oficiales y comunes que cometan, la Asamblea Legislativa deba declara-- rar si hay lugar a formación de causa (Art. 236 Cn.). Se trata de otro caso en -- que hay función jurisdiccional desde el punto de vista material, no desde el pun-- to de vista formal, ya que no corresponde a este órgano del Estado la administra-- ción de justicia.

También el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, individualmente considerado, ejerce jurisdicción contenciosa, cuando tiene que declarar que hay -- lugar a formación de causa, tratándose de delitos oficiales cometidos por los Ju-- ces de Primera Instancia, Gobernadores Departamentales, Jueces de Paz y demás fu-- cionarios que determine la ley (Art. 239 Cn.).

El Art. 40 del Código de Procedimientos Civiles al definir el juicio como una controversia legal entre dos o más personas ante un Juez autorizado para conocer de ella, en el fondo no hace más que definir la jurisdicción contenciosa

Lo mismo cabe decir de su Art. 50 al expresar que "Juicio Civil es la disputa legal que, sobre algún negocio o acción, sostienen al actor o demandante y el reo o demandado, ante un Juez, sobre derechos reales o personales."*

JURISDICCION VOLUNTARIA.- Al contrario de lo que ocurre en la jurisdicción contenciosa, en la que como se ha dicho, hay controversia entre partes, en la jurisdicción voluntaria no existe esa controversia, ni dualidad de partes. Se trata de actuaciones ante los jueces, para solemnidad de ciertos actos o para el pronunciamiento de determinadas resoluciones que los tribunales deben dictar. Sobre el particular, en el Diccionario de Derecho Usual de don Guillermo Cabanellas se lee: ""Se consideran actos de jurisdicción voluntaria todos aquellos en que sea necesaria o se solicite la intervención del juez sin estar empeñada no promoverse cuestión alguna entre partes conocidas y determinadas,.. En ellas son hábiles todos los días y horas...Sin necesidad de solemnidades son admitidos los documentos que se presenten y las justificaciones que se ofrezcan. Apenas se haga oposición por quien tenga interés en el asunto, se hará contencioso el expediente, sin alterar la situación en que estuviesen, al tiempo de ser incoado, los interesados y el objeto de aquél; y se sujetará a los trámites del juicio que corresponda. El juez puede variar las providencias que dicta, sin sujeción a términos ni formas establecidas para la jurisdicción contenciosa; salvo tratarse de autos definitivos o recurridos.....Son materia de esta jurisdicción, entre otras, la adopción, el nombramiento de tutores, los depósitos personales, la protocolización de testamentos, las informaciones para dispensa de la ley y las de perpetua memoria, la enajenación de bienes de menores e incapacitados, las medidas para administración de los bienes del ausente, las subastas judiciales vo--

luntarias..... el deslinde y el amojonamiento""".

Nuestro Código de Procedimientos Civiles en su Art.25 establece que "Tiene jurisdicción voluntaria los árbitros, en los juicios de compromiso; y los jueces ordinarios, cuando ejercitan su jurisdicción interponiendo su autoridad en asuntos en que no hubiere contención de partes".

Si doctrinariamente se sostiene que también hay jurisdicción voluntaria en el caso de la jurisdicción prorrogada, o sea, aquella en que las partes por su voluntad, modifican la normal jurisdicción o competencia, y en atención a lo prescrito en el Art.25 Pr. transcrito, podemos hacer una clasificación tripartita de la jurisdicción voluntaria, así: a) Jurisdicción voluntaria de los árbitros en los juicios de compromiso; b) Jurisdicción voluntaria de los jueces ordinarios, cuando ejercitan su jurisdicción interponiendo su autoridad en asuntos en que no hubiere contención de partes; y c) Jurisdicción voluntaria en el caso de la jurisdicción prorrogada.

Partiendo de lo que esencialmente caracteriza a la jurisdicción voluntaria es la no contención de partes, apropiadamente puede afirmarse que en el primero de los casos no estamos en presencia de este tipo de jurisdicción, pues, en definitiva los árbitros, a través del laudo arbitral, resolverán una controversia, la que ordinariamente sería resuelta por un juez común, o sea, que sí, hay contención de partes. Este punto de vista tiene más relevancia tratándose de los árbitros de derecho (Art. 57 Pr.), que proceden como los jueces ordinarios y arreglan sus procedimientos, como sus decisiones, a las leyes vigentes en la materia (Art.58 Pr.). Si este tipo de jurisdicción recibe el nombre de voluntaria

ha sido calificada así tradicionalmente, es porque las partes de mutuo propio, por su propia voluntad, deciden someter la controversia a árbitros, a presente o a futuro. Estos, en su nombramiento y ejercicio dependen exclusivamente de la voluntad y arbitrio de las partes (Art. 56 Pr.). Puede afirmarse que se trata de una jurisdicción contenciosa voluntaria, contenciosa por haber controversia; voluntaria, porque las partes deliberadamente sacan su discordia del conocimiento de los jueces ordinarios para someterla al conocimiento de árbitros.

El segundo caso de jurisdicción voluntaria a que se ha hecho mención, es el que se conoce como jurisdicción voluntaria propiamente dicho. Existe un procedimiento judicial, conoce un juez ordinario y hay una resolución, sin que medie conflicto alguno. Como lo prescribe el Art. 25 Pr., el juez ordinario ejercita su jurisdicción interponiendo su autoridad en asuntos en que no hay contención de partes.*

Sí, como antes se dijo, en este tipo de jurisdicción voluntaria se trata de actuaciones ante los jueces, para la solemnidad de ciertos actos o para el pronunciamiento de determinadas resoluciones, lo de voluntaria desaparece. Si el interesado, para beneficio propio o para la protección de sus intereses requiere de esas solemnidades o resoluciones, necesarias y obligadamente deberá ocurrir al juez, no porque lo quiera o no lo quiera. Por las anteriores razones se ha dicho que la llamada jurisdicción voluntaria, ni es jurisdicción ni es voluntaria. No es jurisdicción porque ésta lleva invívita la contención de partes, ni es voluntaria porque en muchos casos la intervención del Juez se haya impuesta por la ley. Así, por ejemplo, si el padre o madre por utilidad o necesidad desea

vender bienes raíces del hijo que se encuentra bajo su patria potestad, no pueden hacerlo libremente, sino que deben obtener autorización judicial y la venta debe ser en pública subasta. Aquí el interesado obligadamente debe ocurrir al juez para obtener esa autorización, no voluntariamente, pues si no lo hace no podrá hacerse la venta.

También se ha dado en llamar jurisdicción voluntaria al caso en que las partes por su propia voluntad deciden someterse a la competencia de un juez que normalmente no era competente, situación contemplada en el Art. 32 Pr., que a la letra dice: "Puede prorrogarse la jurisdicción ordinaria excepto en los casos de que trata el Art. 45.....La prórroga se verifica por consentimiento expreso, cuando las partes convienen en someterse a un Juez que, para ambas o para alguna de ellas, no sea competente. Por consentimiento tácito, cuando el reo conteste el pleito ante un Juez incompetente, sin oponer esta excepción.....La jurisdicción de los Jueces de Paz es improrrogable para demandas de más de dos mil colones o de valor indeterminado."

Repitamos lo que antes se dijo. Si lo que caracteriza a la llamada Jurisdicción voluntaria es la no contención de partes, tampoco aquí existe, pues media la controversia, y la voluntariedad es respecto de la competencia, no respecto de la jurisdicción propiamente dicho.

Sobre la naturaleza intrínseca de la jurisdicción voluntaria, por tener relación directa con las resoluciones que se dictan en esta clase de procedimientos y en atención a lo que se ha expuesto, conviene citar textualmente lo que sobre el particular nos dice Eduardo Couture. Dice así: ""El acto judicial

no jurisdiccional no tiene partes en sentido estricto. Le falta, el primer elemento de forma de la jurisdicción En él, el peticionante o pretensor no pide nada contra nadie. Le falta, pues, un adversario. El no es parte, en sentido técnico, por que no es contraparte de nadie..... Tampoco tiene controversia . Si ésta apareciere, si a la pretensión del peticionante se opusiese alguien que se considera lesionada por ella, el acto judicial no jurisdiccional se transforma contencioso y, por tanto, en jurisdiccional..... Todo acto no contencioso lleva la contienda en potencia, ya sea de parte interesada, ya sea de parte de los órganos del Ministerio Público, a quienes se da normalmente ingerencia en estos procedimientos.....La condición del juez en esta materia difiere en cierto sentido de su actuación en materia jurisdiccional. Al actuar inadita altera pars, carece de uno de los elementos más convenientes a la emisión de un juicio jurídico: la comprobación de una tésis con su antítesis. Normalmente la sentencia proferida en la jurisdicción voluntaria se dicta bajo la responsabilidad del peticionario. El juez no conoce más verdad que la verdad que le dice la parte interesada, lo que es una manera muy relativa de conocer la verdad..... Se ha planteado reiteradamente el problema de saber si tales decisiones admiten apelación por el requirente. Algunos Códigos tienen textos expresos en sentido afirmativo, pero el problema consiste en saber si puede causar agravio, y en consecuencia si es apelable una decisión que no juzga ni perjuza y que siempre puede ser reconsiderada en otro procedimiento de jurisdicción voluntaria, ante el mismo u otro juez. La respuesta no debe buscarse en el campo de la apelación, sino en el principio de economía procesal. Lo que puede obtenerse en otro procedimiento y ante otro juez, también puede obtenerse por vía -----

de apelación, con menos desgaste de energía y costo. Debe, pues, admitirse la apelación del peticionante cuando su pretensión ha sido desechada. En cuanto a la apelación por terceros, nos remitimos a lo expuesto respecto de la legitimación de los terceros para apelar, en el capítulo respectivo de este libro,""

Más adelante se lee: ""Se dice habitualmente que la jurisdicción voluntaria cumple una función administrativa y no jurisdiccional. Esta proposición tan importante debe ser analizada cuidadosamente....Se puede definir el acto administrativo como aquel que, a petición de parte o ex officio, expide un órgano del poder público para reglamentar una ley, para promover a su mejor cumplimiento, para aplicarla a un caso particular o para dirimir una controversia entre partes. Por su contenido propende al bienestar general, al funcionamiento de los servicios públicos, a la aplicación de la ley a un caso concreto; por su eficiencia, es siempre susceptible de revisión en vía jurisdiccional; por su función es productivo de derecho, contribuye al desenvolvimiento gradual y jerárquico del orden jurídico....Dentro de una noción tan amplia, en la que hemos querido abarcar lo general y lo particular, puede admitirse que los procedimientos de jurisdicción voluntaria tienen naturaleza administrativa....No se dictan, normalmente, de oficio, sino a petición de un interesado. Procuran la aplicación de la ley a un caso particular, accediendo a una petición legítima. Propenden a la efectividad de esa misma ley en su gradual desenvolvimiento jerárquico; y al no pasar en autoridad de cosa juzgada, permiten siempre su revisión en sede jurisdiccional....Acaso dificultad de la cuestión provenga de este cometido coincide en buena parte con el de la jurisdicción. Pero la ausencia del elemento cosa juzgada, sustancial para calificar el acto jurisdiccional impide incluir a los actos judiciales no co

tenciosos entre los actos de jurisdicción."""

I.3 LA JURISDICCION VOLUNTARIA EN NUESTRO CODIGO DE PROCEDIMIENTOS

CIVILES.- El Código de Procedimientos Civiles salvadoreño, vigente desde el siglo pasado, se encuentra repleto de procedimientos de jurisdicción voluntaria.- Si de él se eliminaran todos esos procedimientos y quedara únicamente lo puramente contencioso, su articulado se reduciría enormemente.

Pasamos a enunciar, sólo a enunciar, esos procedimientos:

- 1.- De la audiencia de parientes o consejo de familia, Art. 793 y sigs.
- 2.- Modo de proceder en la posesión provisional de los bienes de un ausente por presunción de muerte, Art. 800 y sigs.
- 3.- Modo de proceder a decretar la posesión definitiva de los bienes del desaparecido por presunción de muerte, Art. 803 y sigs.
- 4.- Modo de proceder en la rescisión del decreto de posesión provisional o definitiva de los bienes del desaparecido, Art. 805 y sigs.
- 5.- De la autorización para contraer matrimonio, Art. 806 y sigs.
- 6.- Modo de proceder para expedir los documentos necesarios al viudo o divorciado que trata de volver a casarse, Arts. 811 y 812.
- 7.- Modo de proceder en la disolución de la sociedad conyugal, Art. 813
- 8.- Modo de proceder cuando la mujer recién divorciada está en cinta, Arts. 814 y 815
- 9.- Modo de proceder en la autorización del tutor y curador, padre o madre, para la venta de los bienes raíces del pupilo o de los hijos o para gravarlos con hipoteca o servidumbre, Art. 816 y sigs.

- 10.- Modo de proceder a la suspensión de la patria potestad, Art. 821 y sigs.
- 11.- Modo de proceder en la autorización para la emancipación voluntaria. Arts. 825 y 826
- 12.- Modo de proceder en la emancipación judicial. Art. 827 y sigs.
- 13.- Modo de proceder en la habilitación de edad, Arts. 831 y 832
- 14.- Modo de proceder en el nombramiento de tutor o curador y en el discernimiento de la tutela o curaduría. Art. 837 y sigs.
- 15.- Modo de proceder para eximir al guardador de la obligación de hacer inventario. Art. 845
- 16.- Modo de proceder en la autorización del guardador para pagarse de las anticipaciones que haga al menor y para la posesión de los legados o de otras cosas que se le deban. Art. 846
- 17.- Modo de proceder en la autorización del guardador para los gastos de crianza y educación del pupilo. Art. 847
- 18.- Modo de proceder en el juicio de interdicción del demente y del sordomudo, Art. 848 y sigs.
- 19.- Modo de proceder en la autorización para la seguridad del loco o demente, Arts. 851 y 852
- 20.- Modo de proceder en el nombramiento de curador de bienes de una persona ausente. Arts. 853 y 854
- 21.- Modo de proceder en la autorización del curador del ausente para separarse de las instrucciones dadas por éste a su procurador especial, Art. 855
- 22.- Modo de proceder para obligar al tutor o curador a constituir hipoteca en lugar de fianza. Arts. 856 y 857

- 23.- Modo de proceder en el depósito y venta de las especies muebles que se encuentran sin dueño conocido. Art. 858 y sigs.
- 24.- Modo de proceder en el deslinde voluntario. Art.861 y sigs.
- 25.- Modo de proceder a la apertura y publicación del testamento cerrado otorgado en El Salvador. Art. 867 y sigs.
- 26.- Modo de proceder a la apertura y publicación del testamento cerrado otorgado en país extranjero. Art.880 y sigs.
- 27.- Modo de proceder a la apertura y publicación del testamento cerrado privilegiado. Art. 882.
- 28.- Modo de proceder en la aposición de sellos. Art.883 y sigs.
- 29.- Modo de proceder en el levantamiento de los sellos. Art.896 y sigs.
- 30.- Modo de proceder al nombramiento de curador de la herencia yacente. Art. 900 y sigs.
- 31.- Modo de proceder en la formación de inventario. Art. 903 y sigs.
- 32.- Modo de proceder en la partición de bienes. Art. 922 y sigs.
- 33.- Modo de proceder en el beneficio de separación. Art.942 y sigs.
- 34.- Modo de proceder en la autorización de los acreedores para la aceptación de una donación o de una herencia o legado repudiados por el deudor. Art.944 y sigs.
- 35.- Modo de proceder en la consignación. Art.946 y sigs.
- 36.- Modo de proceder en la notificación de créditos cedidos o dados en prenda. Art. 950 y sigs.
- 37.- Modo de proceder a la declaración de pobreza. Art.953 y sigs.
- 38.- Modo de proceder para establecer subsidiariamente el estado civil de las personas. Art. 967 y sigs.

A los anteriores procedimientos de jurisdicción voluntaria deben agregarse los llamados "actos previos a la demanda", que también son diligencias de la misma naturaleza, ya que en ellas no hay contención de partes, constituyendo actos preparatorios para el juicio.

Recién hemos dicho que si del texto del Código de Procedimientos Civiles eliminamos todos los procedimientos de jurisdicción voluntaria y quedara reducido éste a lo puramente contencioso, su articulado se reduciría enormemente. Decimos esto no sólo por decir, pues la "LEY DEL EJERCICIO NOTARIAL DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA Y DE OTRAS DILIGENCIAS", que nos proponemos comentar y que es objeto del presente trabajo de tesis, constituye un claro y vivo ejemplo de cómo tales procedimientos pueden ser sacados de ese cuerpo de leyes y pasar al conocimiento de otros funcionarios.

Se nos ocurre pensar que para simplificar el Código de Procedimientos Civiles, los procedimientos de jurisdicción voluntaria bien podrían ser eliminados de su texto y atribuir su conocimiento a otros funcionarios, siempre dependientes del Poder Judicial, o a los notarios. Siempre con el objeto de simplificarlo, otra idea sería la de que todos aquellos procedimientos de jurisdicción voluntaria afines tuvieran un procedimiento común por el cual regirse, borrándose así el detallismo exagerado de que peca en la actualidad este cuerpo de leyes. También cabría la posibilidad de que en esta materia el juez gozara de un amplio arbitrio judicial y de la sana crítica en la evaluación de las pruebas, a efecto de resolver cualquier situación que se le presentara, desapareciendo así los distintos y variados procedimientos que en la actualidad existen, que no sólo encav

cadena al juez, sino además son contrarios a la economía procesal y a la pronta y cumplida justicia.

I.4 BREVE ANALISIS DE LOS CONSIDERANDOS DE LA LEY.- La "LEY DEL EJERCICIO NOTARIAL DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA Y DE OTRAS DILIGENCIAS" emitida por Decreto N^o 1073 de la Junta Revolucionaria de Gobierno el día 13 de abril de 1982, publicada en el Diario Oficial de la misma fecha, tiene como considerandos los siguientes:

- I.- Que la jurisdicción voluntaria, actualmente de la competencia de los jueces ordinarios, no implica la solución de litigios o conflictos de intereses mediante sentencias que pasen en autoridad de cosa juzgada;
- II.- Que esa atribución también puede concederse a los notarios para que éstos, como Delegados del Estado, puedan dar fe y resolver respecto de los asuntos de la jurisdicción voluntaria, con los mismos efectos y consecuencias de derecho;
- III.- Que, en consecuencia, es conveniente ampliar la función notarial a algunos de los casos de jurisdicción voluntaria y a la práctica de otras diligencias, para que el notario actúe como auxiliar del Organó Jurisdiccional, en beneficio de la administración de justicia;

Los notarios son delegados del Estado y gozan de fe pública. Son profesionales del derecho y por consiguiente, al igual que los jueces ordinarios, poseen la capacidad técnica y científica necesarias para resolver sobre asuntos de la jurisdicción voluntaria.

Por otra parte, no se pone en peligro la seguridad jurídica de los particulares, pues como ha quedado anotado en líneas anteriores, las resoluciones pronunciadas en diligencias de jurisdicción voluntaria no pasan en autoridad de cosa juzgada. Ello significa que lo resuelto, en caso de oposición por parte

de terceros, puede ser discutido contenciosamente. Algunas legislaciones, como el Código de Procedimientos Civiles de Panamá, a las informaciones de jurisdicción voluntaria les da el valor de presunción legal, es decir, que ceden ante la prueba en contrario.

El proyecto uruguayo de 1945, a este respecto establecía: ""Las declaraciones emitidas por los jueces en los procedimientos de la jurisdicción voluntaria no hacen cosa juzgada, ni aun cuando, por haber sido objeto de recurso, hayan sido confirmadas por los jueces superiores.

"Declarado un hecho mediante estos procedimientos se presume cierto hasta prueba en contrario; y los terceros que adquieran derechos de aquellos en cuyo favor se ha hecho la declaración judicial, se presumen de buena fe hasta prueba en contrario"".

Es propio de los juicios contenciosos resolver las controversias mediante sentencias susceptibles de adquirir autoridad de cosa juzgada, eventualmente ejecutables. En cambio en las resoluciones dictadas en procedimientos de jurisdicción voluntaria, se pronuncian sin perjuicios de ser revocadas cuando perjudican a terceros.

La administración de justicia se beneficia al ampliarse la función notarial a través de la citada ley, pues, por una parte a los particulares se les proporciona facilidad al poder recurrir ante notario a la tramitación de sus asuntos y por otra, se descarga de trabajo a los Tribunales, quedando éstos en capacidad de tramitar otros asuntos con mayor prontitud.

CAPITULO II

COMENTARIOS A LA LEY

FRACCION 1a.

1a. 1 Las disposiciones fundamentales. 1a. 2 Segundas nupcias Ausencia del padre o madre que debe dar su consentimiento para el matrimonio de un menor. Determinación del peculio profesional o industrial de un hijo de familia. Omisiones o errores en partidas del Registro Civil. 1a. 3 Establecimiento subsidiario de un estado civil o de la muerte de una persona.-

1a. 1.- LAS DISPOSICIONES FUNDAMENTALES.- De las disposiciones fundamentales de la ley podemos colegir las siguientes particularidades: a) Unicamente en los asuntos de jurisdicción voluntaria y diligencias de que trata la ley pueden actuar los notarios, no en otras (Art. 1). Significa que si un notario por analogía o ignorancia interpone sus oficios en la tramitación de diligencias no contempladas en la ley, las diligencias son nulas por ser contra ley expresa y terminante (Art. 1130 Pr.). Por no prohibirlo la disposición, los notarios pueden actuar en cualquier lugar de la República, aunque su domicilio sea diferente al que conforme a la legislación procesal común determine la competencia de los Tribunales. Así, por ejemplo, las diligencias de aceptación de herencia pueden tramitarse ante un notario que no es del último domicilio del causante. b) Es opcional para el interesado, interesados seguir las diligencias ante notario o ante juez competente (Art. 2 inc. 1º), pero en cualquier momento la tramitación puede convertirse en judicial o viceversa, quedando válidos los procedimientos cumplidos (Art. 1 inc. últ.). c) Los incapaces no pueden optar el procedimiento notarial, salvo los casos exceptuados por la ley (Art. 2 inc. 2º) Los casos exceptuados por la ley son los de los Arts. 9 y 10, ausencia del pa-

dre o madre que deba dar su consentimiento para el matrimonio de un menor y de terminación del peculio profesional o industrial de un hijo de familia, d) De sus actuaciones el notario formará un expediente (Art. 3), consignando las peticiones de los interesados en actas notariales, el cual, una vez fenecido agregará al anexo de protocolo, salvo que deba remitirlo al juez, como en el caso de Inc. últ. del Art. 2 y cuando hay oposición (Art. inc. 1º). No está obligado a formar expediente en los casos de los Arts. 31, 32 y 33, identidad personal, e identidad de una persona fallecida y calificación de edad, respectivamente. e) El notario actúa sin secretario, aunque puede nombrar notificador si lo considera conveniente (Art. 3). f) Para recibir las pruebas no hay señalamiento de audiencia, salvo que lo ordene la ley, lo solicite alguno de los interesados o lo estime conveniente (Art. 4 inc. 1º). g) El notario para el cumplimiento de sus providencias puede recurrir al auxilio de la fuerza pública, a través de los Jueces de Primera Instancia (Art. 4 inc. 2º); h) El acta que contenga su resolución final deberá ser protocolizada por el notario: el testimonio que extiende el notario del acta protocolizada, tendrá el mismo valor que la certificación de la resolución judicial correspondiente (Art. 4 inc. últ.) i) Cuando deba oírse al Procurador General de la República y la opinión de éste fuere adversa, el notario se abstendrá de conocer y enviará el expediente al Tribunal competente para su resolución final (Art. 6 inc. 1º). j) En las diligencias a que la ley se refiere, se prohíbe a los funcionarios del Poder Judicial, a los Registradores de la Propiedad Raíz e Hipotecas y a los Registradores de Comercio actuar como Notarios, pena de nulidad.

Sobre las anteriores particularidades hagamos las siguientes consideraciones:

Lo dicho en la letra a) tiene dos limitaciones: la del Art. 7, relativa a que los funcionarios del Poder Judicial, los Registradores de la Propiedad Raíz e Hipotecas y los Registradores de Comercio no pueden actuar como notarios en las diligencias a que se refiere la ley, pena de nulidad; y la del Art. 7 inc. últ. referente a que el notario que autorizó la cubierta del testamento, no puede practicar la apertura y publicación del mismo.

En relación con lo dicho en la letra b) siendo varios los interesados en todo momento debe haber consentimiento unánime para optar y seguir el procedimiento notarial. Si llegare a faltar esa unanimidad, el notario suspenderá el procedimiento y remitirá las diligencias al juez competente, lo mismo que cuando hubiere oposición o por voluntad del interesado único (Art. 2 incs. 2º y últ.) La remisión se hará siempre con noticia de partes y cuando sea por oposición, las diligencias deberán remitirse en el plazo de ocho días hábiles.

Se dijo, letra d) que de sus actuaciones el notario formará un expediente, consignando las peticiones de los interesados en actas notariales, expediente que una vez fenecido se agregará al anexo de protocolo. Que las peticiones se asienten en acta notarial por escrito. Solamente en los procedimientos para establecer la identidad de vivos o fallecidos y para la calificación de la edad media, se otorgará escritura pública (Arts. 31, 32 y 33).

En relación con los expedientes o legajos cabe decir lo siguiente: éstos se conservan, remiten o entregan de la manera siguiente:



1) Regla general: se agregan como anexos del protocolo, del protocolo donde se protocolizó la resolución respectiva (Arts. 3 y 4 inc. últ.).

2) Se remitirán al juez competente: a) Cuando deje de haber unanimidad entre los interesados (Art. 2); b) Cuando hubiere oposición (Art. 2 inc. 1°); c) Cuando fuere adversa la opinión del Procurador General de la República (Art. 6 inc. 1°); d) Cuando lo ordene el juez, en los casos de aceptación de herencia. El juez deberá librar la orden en los casos en que en el informe de la Corte Suprema de Justicia aparezca que se siguen diligencias ante notario respecto del mismo causante; ya sea que ante el juez se inicien diligencias de aceptación de herencia o de declaración de yacencia (Art. 21 inc. 2°); e) Cuando se hubieren tramitado todas las diligencias preliminares en los casos del Art. 141 Pr., a efecto que el juez competente designe el curador especial Art. 25); y f) Cuando el notario hubiere concluido la compulsa ordenada por los tribunales correspondientes (Art. 29).

Se entregarán a los interesados: a) En la remediación de inmuebles (Art. 15); en la titulación supletoria (Art. 16); c) En la comprobación de preñez o de ausencia de ella, o de parto (Art. 22); d) En la notificación de revocatoria de poderes (Art. 23); e) En las diligencias de traducción (Art. 24); f) En el discernimiento de guardas testamentarias (Art. 26); g) En las diligencias de aposición y levantamiento de sellos (Art. 27); y h) En las diligencias de notificación de existencia de créditos a cargo del causante, hechas a los herederos (Art. 28)

En la letra f) se dijo que para recibir las pruebas no hay señalamiento (Art. 1254 Pr.), salvo que el notario lo estime conveniente, o en los casos

siguientes en que la ley lo requiere; a) Para el deslinde voluntario, en el que el notario fija el término correspondiente y hace el señalamiento (Arts. 14 y 862 Pr.); b) Para la remediación, en la que debe citarse con ocho días de anticipación (Art. 15); c) Para la reunión de testigos y demás personas en la información, tratándose de diligencias de apertura de testamentos cerrados (Arts. 869 Pr. y 17); d) Para las diligencias de aposición y levantamiento de sellos (Art. 27); y e) Cuando lo solicite alguno de los interesados (Art. 4 inc. 1º).

Respecto de lo expuesto en la letra i) debe hacerse la siguiente consideración; al Procurador General de la República se le notifica en San Salvador por medio del Secretario General de la Procuraduría y en el resto de la República, por medio de los Procuradores Auxiliares, el más próximo a la oficina del notario. El término para que conteste es de ocho días hábiles, cualquiera que sea la forma en que se le haya notificado, en San Salvador o en cualquier parte. Venidos los ocho días, si no se evacúa la audiencia ésta se considera favorable. Cuando la notificación se hace fuera de San Salvador, salvo interés especial, siempre habrá opinión favorable, por aplicarse la presunción, si tenemos en cuenta todo lo relacionado con el burocratismo.

1a.2 SEGUNDAS NUPCIAS.- (Art. 8) Segundas nupcias o ulteriores nupcias, es el nuevo matrimonio que se contrae después de la disolución vicular del primero o anterior.

La ley, a fin de proteger o salvaguardar los intereses del menor, obliga al hombre o mujer, viudo o divorciado, que quisiere volver a casarse, a hacer inventario de los bienes que esté administrando o pertenezcan al menor que se encuentre bajo su patria potestad, tutela o curaduría. Sustantivamente las segun-

das nupcias están reguladas en el Art. 177 y sig. C. Procesalmente en los Arts. 811 y 812 Pr.

Las diligencias deben seguirse, sea que tengan hijos de precedente matrimonio, no tengan hijos de ninguna clase, sea que el viudo o divorciado no tenga hijos de precedente matrimonio.

La secuencia de las diligencias notariales es la siguiente:

a) El Notario asienta el acta que contendrá la declaración jurada del interesado sobre los extremos a que se refiere el Art. 812 Pr., acta que contendrá además la petición de éste sobre que se declare que no se administra bienes del hijo o hijos menores nacidos de su anterior matrimonio o que no hay hijos de precedente matrimonio; b) Luego viene la recepción de prueba, para lo cual no hay término ni señalamiento. Es de hacer notar que, siguiendo la práctica de los Tribunales, algunos notarios, a continuación del acta de declaración jurada y solicitud ponen una resolución por la cual se ordena recibir la información ofrecida. Esto no lo exige ni lo prohíbe la ley y quizás convenga para mejor orden; c) Audiencia al Procurador General de la República. En la práctica, para mejor comodidad, al Procurador General de la República, se le lleva copia de lo actuado, certificada conforme al Art. 30, para el archivo de la Procuraduría y para que queden siempre originales en poder del notario; c) Resolución. Aquí el notario hace la declaración solicitada con el mérito de las pruebas recibidas. La prueba es siempre la testimonial; d) Protocolización. El notario, actuando por sí y ante sí protocoliza el acta que contiene la resolución; e) De la escritura de protocolización se extiende testimonio al interesado, que tiene el mismo valor que la certificación de la resolución judicial correspondiente (Art. 4 inc. últ.)

y f) Fenecidas las diligencias van al anexo protocolo.

Con el ánimo de abundar sobre lo expuesto insertamos textualmente solitud y resolución en diligencias de segundas nupcias. "DES-PACHO NOTARIAL, situado en _____, ciudad de San Salvador, a las diez horas del día nueve de Agosto de mil novecientos ochenta y dos. Ante mí, _____, Notario, de este domicilio, comparece el señor OSCAR ESCOBAR SOLORZANO, firma "O.E. Solórzano", de treinta y cinco años de edad, Tenedor de Libros, del domicilio de esta ciudad, a quien conozco y porta Cédula de Identidad Personal número uno guión uno guión ciento cuarenta y ocho mil ochocientos dieciocho y, BAJO JURAMENTO, ME DICE que fue casado civilmente con la señora GLORIA VILMA PERES, actualmente de treinta y seis años de edad, estudiante y de este domicilio, vínculo que contrajeron ante el señor Alcalde Municipal de esta ciudad Ingeniero José Napoleón Duarte, e día dieciséis de Agosto de Mil novecientos sesenta y seis. Dentro de dicho matrimonio procrearon a la menor HA-RLEM IVETTE ESCOBAR PEREZ, quien nació en esta ciudad el día veintiocho de Enero de mil novecientos sesenta y siete, siendo en consecuencia de quince años de edad, estudiante y de este domicilio, que por sentencia pronunciada el diecinueve de Febrero del año en curso, a las once horas, por el señor Juez Quinto de lo Civil de este Distrito, declarada ejecutoriada por auto de las doce horas y quince minutos del día doce de marzo del mismo año, se decretó el divorcio absoluto entre ambos y se declaró disuelto el vínculo matrimonial que lo unía con la expresada señora Gloria Vilma Pérez. Que desea contraer nuevas nupcias y por ello solicita al suscrito notario que mediante el trámite legal y con base a las pruebas que ofrece rendir, se declare en resolución definitiva que no administra bienes de ninguna especie que pertenezcan a su expresada h:

ja HARLEM IVETTE ESCOBAR PEREZ, de las generales mencionadas, procreada en su anterior matrimonio. Al efecto me presenta certificaciones de la partida de divorcio y de nacimiento respectivas, las cuales se agregarán a las presentes diligencias, y le advierto que deberá comprobar ante el notario que autoriza los extremos de su solicitud con el dicho de por lo menos dos testigos hábiles y sin tacha. No habiendo más que hacer constar se da por terminada la presente acta notarial, que consta de una sola hoja, cuyos efectos legales le expliqué y leída que se la hube íntegramente, en un sólo acto, la ratifica y firmamos. DOY FE.""

Luego de recibida la información y oída la opinión del Procurador General de la República, se resuelve así:

"*****"DESPACHO NOTARIAL, situado en _____, San Salvador, a las diez horas del día dos de septiembre de mil novecientos ochenta y dos. Las presentes diligencias de Segundas Nupcias han sido promovidas por solicitud presentada ante el suscrito notario, a las diez horas delnueve de agosto del corriente año, por el señor OSCAR ESCOBAR SOLORZANO, de treinta y cinco años de edad, Tenedor de Libros, de este domicilio, a fin de establecer legalmente que no administra bienes de ninguna clase que pertenezcan a la menor HARLEM IVETTE ESCOBAR PEREZ, quien nació en esta ciudad el día veintiocho de enero de mil novecientos seSENTA y siete, procreada dentro de su anterior matrimonio civil con la señora -- GLORIA VILMA PEREZ, quien es actualmente de treinta y seis años de edad, estu-- diante y de este domicilio, por carecer dicha menor de tales bienes. El interesado señor Escobar Solórzano, presentó al suscrito los siguientes documentos: a) - Certificación de la Partida de Nacimiento número doscientos noventa y cuatro, a

sentada en el Libro Segundo-A, que la Alcaldía Municipal de esta ciudad llevó a durante el año mil novecientos sesenta y siete, según la cual HARLEM IVETTE, nació el día veintiocho de Enero de este último año, siendo hija de los señores Oscar Escobar Solórzano y Gloria Vilma Pérez; la certificación está expedida el día veintidós de julio de este año por el Jefe del Registro Civil competente, doctor José Antonio Herrera; y b) Certificación de la partida de Divorcio, con número ciento diecisiete, asentada en el Libro que al efecto llevó la Alcaldía Municipal de esta ciudad en mil novecientos setenta y siete, de acuerdo con la cual los señores Oscar Escobar Solórzano y Gloria Vilma Pérez se divorciaron por sentencia definitiva pronunciada por el señor Juez Quinto de lo Civil de este Distrito Judicial, a las once horas del diecinueve de Febrero del mismo año, y ejecutoriada a las doce horas y quince minutos del día doce de Marzo de dicho año mil novecientos setenta y siete. También presentó el interesado al notario autorizante, a los testigos Floritchica Ai-Liu Valladares, de cuarenta años de edad, Abogada, de este domicilio, y William Enrique Rodasno Villeda, de treinta años de edad, motorista, domiciliado en Nueva San Salvador, la primera de las cuales expuso : que conoce al señor Oscar Escobar Solórzano, a la señora Gloria Vilma Pérez y a la menor hija de éstos Harlem Ivette Escobar Pérez, desde hace más de diez años; que también le consta que los dos primeros fueron casados civilmente pero que actualmente se hallan divorciados; que por el conocimiento que tiene de dichas personas, le consta que el señor Oscar Escobar Solórzano no administra bienes de ninguna especie que pudieran corresponder a la menor Harlem Ivette Escobar Pérez, pues carece de tales bienes; y que todo lo declarado le consta de vistas y oídas. El segundo testigo declaró: que

conoce al señor Oscar Escobar Solórzano, a la señora Gloria Vilma Pérez y a la menor Harlem Ivette Escobar Pérez, ésta última hija de los dos primeros, desde hace como ocho años; que por el conocimiento que tiene de tales personas asegura categóricamente que los señores Escobar Solórzano y Pérez, antes mencionados fueron casados civilmente entre sí, pero que actualmente se hallen divorciados; que le consta que la menor mencionada fue procreada dentro del matrimonio indicado; que también le consta que el señor Oscar Escobar Solórzano no administra bienes de ninguna especie que pudieran corresponder a la ya indicada menor Harlem Ivette Escobar Pérez, pues carece de tales bienes; y que todo lo declarado le consta de vistas y oídas. Vista la anterior prueba documental y testimonial presentada, el suscrito notario, DA FE: que el señor Oscar Escobar Solórzano, de las generales indicadas, NO ADMINISTRA BIENES DE NINGUNA NATURALEZA QUE PUDIERAN PERTENECER A SU MENOR HIJA HARLEM IVETTE ESCOBAR PEREZ, procreada dentro de su anterior matrimonio con la señora GLORIA VILMA PEREZ, ésta última de las generales también consignadas arriba. Protocolícese la presente resolución y dése el testimonio de ley al interesado.""""

AUSENCIA DEL PADRE O MADRE QUE DEBE DAR SU CONSENTIMIENTO PARA EL MATRI-

MONIO DE UN MENOR.- (Art. 9) El interesado es el menor que desea contraer matrimonio. Este se presenta ante el notario y se asienta el acta con la solicitud, que contendrá declaración jurada del interesado sobre los extremos pertinentes y la oferta de prueba. Piensan algunos que también es interesado en estas diligencias la persona que desea contraer matrimonio con el menor, modo de pensar que nos parece equivocado, pues no es ese el espíritu de la disposición.

Luego de publicados los edictos de llamamiento a los padres, para que se presenten ante el notario, en su oficina, dentro de los quince días posteriores a la última publicación, si no se presentaren se recibe la prueba ofrecida.

Recibida la prueba se da audiencia al Procurador General de la República, Si hiciere oposición este funcionario, se suspende el procedimiento y el notario deberá enviar las diligencias al juez competente (Art. 6 inc. 1°).

Con el mérito de las pruebas recibidas, el notario resolverá declarando o no los extremos de la solicitud y protocolizada ésta se extenderá testimonio al interesado.

Fenecidas las diligencias se agregarán al anexo de protocolo.

DETERMINACION DEL PECULIO PROFESIONAL O INDUSTRIAL DE UN HIJO DE FAMILIA.- (Art. 10)

La facultad a que se refiere este apartado la tiene el hijo de familia adulto, es decir, el que ha dejado de ser impúber. Es impúber el varón que no ha cumplido catorce años y la mujer que no ha cumplido doce. Cuando el varón cumple catorce años y la mujer doce, dejan de ser impúberes y pasan a ser adultos. (Art. 26 C.)

El peculio profesional o industrial del hijo de familia lo forman los bienes adquiridos por el hijo en el ejercicio de todo empleo, de toda profesión liberal, de toda industria, de todo oficio mecánico. La secuencia de las diligencias es la misma que las anotadas anteriormente.

OMISIONES O ERRORES EN PARTIDAS DEL REGISTRO CIVIL, (Art. 11) El doctor Angel Gochez en su "ENSAYO SOBRE LA LEY DEL EJERCICIO NOTARIAL DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA Y DE OTRAS DILIGENCIAS" a este respecto nos dice:""Este es uno de los procedimientos más injustificadamente incorporados en esta ley, mediante el cual se puede variar hasta el estado civil, la fecha de defunción y la filiación de las personas, lo que no es estrictamente administrativo y se presta a abusos de peligrosas consecuencias. El artículo incluye todas las partidas del Registro Civil, o sea también las de defunción..... El término tres días vuelve más atentatorio este procedimiento. ¿Cómo haría el Síndico de Ciudad Barrios, de Estanzuelas, o de Perquín, para evacuar en tiempo la audiencia, si el notario tuviere su oficina en Ahuachapán o viceversa?.....La redacción utilizada puede dar lugar a confusión, cuando dice:"...y con su contestación o sin ella, pronunciará resolución...", por que pudiera creerse que aún cuando la contestación fuere adversa, el notario está obligado a dictar resolución pero lo lógico, acorde con el resto de la ley, es que el notario en tal caso tiene que suspender el procedimiento y remitirlo al juez competente, tal como ocurre en las diligencias de reposición de partidas (que son de idéntica naturaleza) o cuando el Procurador emite opinión adversa, o cuando hay oposición."""

La secuencia de las diligencias es la siguiente: a) Se asienta el acta con la solicitud, que contendrá la declaración jurada pertinente y la oferta de prueba; b) Recepción de prueba; c) Audiencia del Síndico Municipal o sin ella se dicta resolución; e) Se protocoliza la resolución; f) Se extiende testimonio de la escritura de protocolización al interesado; g) Fenecidas las di-

ligencias se anexan al protocolo.

1a. 3.- ESTABLECIMIENTO SUBSIDIARIO DE UN ESTADO CIVIL O DE LA MUERTE DE UNA PERSONA.- (Art. 12) Establecer subsidiariamente un estado civil significa recurrir a otros medios probatorios, que no sea la correspondiente -- partida del Registro Civil. El Art. 326 C. prescribe que "La falta de los referi dos documentos (se refiere a las partidas) podrá suplirse en caso necesario -- por otros documentos auténticos (el testamento para el caso), por declaracio-- nes de testigos que hayan presenciado los hechos constitutivos del estado civil de que se trata, y en defecto de esas pruebas por la notoria posesión de ese estado civil."

El Art. 329 C. establece que "Para que la posesión notoria del estado civil se reciba como prueba del estado civil deberá haber durado diez años con-- tínuos, por lo menos."

Los Arts. 327 y 328 C. hacen referencia a la posesión notoria del esta do de matrimonio y de hijo legítimo e ilegítimo.

Si la posesión notoria de un estado civil no ha durado diez años, por lo menos habrá que recurrir a los hechos constitutivos del mismo, o sea, a los hechos que dan vida al estado civil de que se trata. El procedimiento está regu-- lado en los Arts. 967 y sics. Ar.

A continuación copiamos textualmente solicitud para establecer subsi-- diariamente el estado civil de casado, en base a los hechos constitutivos y la correspondiente resolución;

SOLICITUD: """"En la ciudad de San Salvador, a las ocho horas del día primero de Junio de mil novecientos ochenta y siete. Ante mí, _____, Notario, de este domicilio, comparece el señor MIGUEL MARTIR MENJIVAR SALGUERO, firma "M.Menjívar", de veintisiete años de edad, empleado, de los domicilios de Nejapa y de Usulután, a quien conozco y porta Cédula de Identidad Personal número uno guíón ocho guíón cero cero cero trescientos ochenta y ocho, que tuve a la vista, y ME DICE: que ante los oficios del señor Alcalde Municipal de Nejapa, Departamento de San Salvador, el otorgante contrajo matrimonio civil con la señora MARTA ALICIA NAJARRO, hoy de veintidós años de edad, de oficios domésticos y del domicilio de Nejapa, matrimonio que se celebró el día dieciocho de octubre de mil novecientos ochenta. A la fecha de celebración del matrimonio el Alcalde Municipal de Nejapa, era el señor Miguel Angel García, habiéndose celebrado con la asistencia de los testigos señores Demesio Funes Rodríguez y Francisco Antonio Rivera De dicho matrimonio nació el menor Ricardo Manrique Menjívar, de cuatro años de edad y del domicilio de Nejapa. Es el caso que por haberse destruido los archivos respectivos, a consecuencia del incendio que sufrió el edificio en que se encontraba la Alcaldía Municipal de la expresada población, ocurrido el catorce de mayo de mil novecientos ochenta y uno, no es posible obtener certificación de la correspondiente partida de matrimonio, no siendo por este medio posible de comprobar su estado civil de casado y no existiendo otros documentos auténticos para el mismo efecto, necesario es recurrir a las declaraciones de testigos que hayan presenciado los hechos constitutivos del estado civil de que se trata. En consecuencia, por este medio promueve ante el suscrito las correspondientes diligencias de establecimiento subsidiario de estado civil de casado, con base a los hechos con

titutivos de tal estado civil, a efecto de que previos los demás trámites de ley, traslado al señor Síndico Municipal de Nejapa y la prueba que ofrezco presentar, se declare que el compareciente contrajo matrimonio civil el dieciocho de octubre de mil novecientos ochetna, con la señora Marta Alicia Najarro. Por tanto, PIDE: se le tenga por parte, se le admita la presente demanda y, previa la prueba que ofrezco presentar y el expresado traslado, en sentencia definitiva, se declare lo solicitado. Continúa manifestando el compareciente que él es originario de El Paraíso, Departamento de Chalatenango, donde nació el veintinueve de Julio de mil novecientos cincuenta y nueva; que a la fecha de contraer matrimonio era de veintiún años de edad, salvadoreño por nacimiento, originario de El Paraíso, soltero, empleado, del domicilio y vecino de Nejapa, hijo de los señores Pablo Menjívar y de Rufina Salguero, mayores de edad, mecánico y de oficios domésticos, respectivamente, del domicilio y vecinos de Aguilares; que su cónyuge Marta Alicia Najarro es originaria de Nejapa, donde nació el veinticinco de Julio de mil novecientos sesenta y cuatro; que a la fecha de celebración del matrimonio era de dieciséis años de edad, salvadoreña por nacimiento, de oficios domésticos, soltera, del domicilio y vecina de Nejapa, hija de los señores Angel Pérez Quijano y de Petrona Najarro Canjura, mayores de edad, jornalero y de oficios domésticos, respectivamente, los dos del domicilio y vecinos de Nejapa. --- También expresa que el matrimonio civil a que hace referencia se celebró en la fecha indicada a eso de las ocho horas y quince minutos, y que para ser agregadas a las diligencias me presenta y quedan en mi poder constancia extendida por el Jefe del Registro Civil de la Alcaldía Municipal de Nejapa el día seis de Abril del año en curso, en la que se expresa que no se extiende la partida de matrimo

nio, o mejor dicho certificación de la misma, por haberse destruido los archivos respectivos en el incendio del edificio municipal, ocurrido el catorce de mayo de mil novecientos ochenta y uno; constancia extendida el dieciocho de octubre de mil novecientos ochenta por el señor Alcalde Municipal Manuel Cano Callejas y su Secretario señor Miguel Angel García, en la que se hace saber que el compareciente y la señora Marta Alicia Najarro contrajeron matrimonio civil ante sus oficios; y certificación de la partida de nacimiento del menor Ricardo Manrique Menjivar, número setenta y cinco del Libro de Partidas de Nacimiento llevado por el Registro Civil de la Alcaldía Municipal de Nejapa en mil novecientos ochenta y dos, extendida el seis de Abril del año en curso, de la que consta que es hijo del compareciente y de Marta Alicia Najarro. Así se expresó el compareciente, a quien impuse de los efectos legales de la presente acta notarial, que consta en dos folios, y leída que se la hube íntegramente, en un solo acto, la ratifica y firmamos. DOY FE. - " " " " " "

RESOLUCION; " " " " " " DESPACHO NOTARIAL: sita en , San Salvador, a las nueve horas del día trece de Junio de mil novecientos ochenta y siete. Las presentes diligencias para establecer subsidiariamente su estado civil de casado han sido promovidas por solicitud presentada a las ocho horas del día primero de los corrientes, por el señor MIGUEL MARTIR MENJIVAR SALGUERO, de veintisiete años de edad, empleado y de los domicilios de Nejapa y de Usulután, a fin de que se declare que el día dieciocho de Octubre de mil novecientos ochenta, ante los oficios del señor Alcalde Municipal de Nejapa, contrajo matrimonio civil con la señora MARTA ALICIA NAJARRO, hoy de veintidós años de edad, de oficios domésticos y del domicilio de Nejapa, aduciendo el solicitante que por haberse destruí

do los archivos respectivos a consecuencia del incendio que sufrió el edificio de la Alcaldía Municipal de Nejapa no es posible obtener certificación de la correspondiente partida de matrimonio, no siendo posible por este medio comprobar su estado civil de casado y no existiendo otros documentos auténticos para el mismo efecto, necesario es recurrir a las declaraciones de testigos que hayan presenciado los hechos constitutivos del estado civil de que se trata. En la solicitud de folios uno y dos el solicitante hace mención de su filiación y de la filiación de su cónyuge. Con la solicitud el interesado presentó y fue agregada la siguiente documentación: constancia extendida por la señora Ana del Carmen Flamenco, Jefe del Registro Civil de la Alcaldía Municipal de Nejapa, el día seis de Abril del año en curso, en la que se hace saber que no se extiende la certificación de partida de matrimonio por la circunstancia arriba indicada; constancia extendida por el señor Manuel Cano Callejas y Miguel Angel García, Alcalde y Secretario Municipal, el día dieciocho de Octubre de mil novecientos ochenta, por la que se hace constar que en la fecha antes señalada el solicitante y la señora Marta Alicia Najarro contrajeron matrimonio civil ante sus oficios; y certificación de la partida de nacimiento del menor RICARDO MANRIQUE MENJIVAR, nacido, según la solicitud del matrimonio. El solicitante presentó como testigos a los señores NUMAN POMPILIO RIVERA Y MARIA CECILIA CENTENO RIVERA, quienes al declarar sobre los extremos de la solicitud fueron unánimes y contestes sobre los siguientes puntos: que conocen a los señores Miguel Mártir Menjívar Salguero y Marta Alicia Najarro, el primero desde hace diez años aproximadamente y la segunda desde hace ocho años aproximadamente; que el señor Menjívar Salguero es originario de El Paraíso, Departamento de Chalatenango, --

donde nació el veintinueve de Julio de mil novecientos cincuenta y nueve, salvadoreño por nacimiento, empleado, de los domicilios de Usulután y de Nejapa, - hijo de los señores Pablo Menjívar y Rufina Salguero, mayores de edad, mecánico el primero, y de oficios domésticos la segunda, del domicilio y vecinos de Aguilares, siendo el señor Menjívar Salguero vecino de Nejapa; que la señora Marta Alicia Najarro es originaria de Nejapa, donde nació el veinticinco de Julio de mil novecientos sesenta y cuatro, siendo salvadoreña por nacimiento, de oficios domésticos, del domicilio y vecina de Nejapa, hija de los señores Angel Pérez Quijano y Petrona Najarro Canjura, respectivamente, del domicilio y vecinos de Nejapa; que los señores Miguel Mártir Menjívar Salguero y Marta Alicia Najarro contrajeron matrimonio civil entre sí, a eso de las ocho horas y quince minutos del día dieciocho de Octubre de mil novecientos ochenta, ante los oficios del señor Alcalde Municipal de Nejapa, asistido por su Secretatio; que a esa fecha el señor Alcalde Municipal de Nejapa era el señor Manuel Cano Callejas y su secretario el señor Miguel Angel García; que a la celebración de dicho matrimonio asistieron como testigos los señores Demesio Funes Rodríguez y Francisco Antonio Rivera y también los padres de la contrayente arriba mencionados para otorgar su consentimiento; que a la fecha de celebración del matrimonio el contrayente tenía veintiún años de edad y la contrayente dieciséis años de edad; que presenciaron y oyeron la celebración del acto, desde el momento en que el señor Alcalde anunció el objeto de la reunión, hasta que los contrayentes, alcalde y secretario y padres de la contrayente firmaron el acta respectiva, oyendo las palabras del señor Alcalde y de los contrayentes a efecto de formalizar el matrimonio; que a la fecha de celebración del matrimonio los contrayentes eran solteros

y vecinos de Nejapa. Con base a las pruebas documental y testimonial relacionadas el suscrito notario, DA FE: que el señor Miguel Mártir Menjívar Salguero, hoy de veintisiete años de edad, empleado, originario de Paraíso, salvadoreño - por nacimiento, de los domicilios de Usulután y de Nejapa, vecino de Nejapa, hijo de los señores Pablo Menjívar y Rufina Salguero, mayores de edad, mecánico y de oficios domésticos, respectivamente, del domicilio y vecinos de Aguilares, contrajo matrimonio civil a las ocho horas y quince minutos del día dieciocho de octubre de mil novecientos ochenta, ante los oficios del señor Alcalde Municipal de Nejapa, con la señora Marta Alicia Najarro, hoy de veintidós años de edad, de oficios domésticos, originaria de Nejapa, salvadoreña por nacimiento, del domicilio y vecina de Nejapa, hija de los señores Angel Pérez Quijano y Petrona Najarro Canjura, mayor de edad, jornalero y de oficios domésticos, respectivamente, del domicilio y vecinos de Nejapa, con la asistencia de los testigos Demesio Funes y Francisco Antonio Rivera. Protocolícese la presente resolución y dése testimonio de la misma al interesado."""

FRACCION 2a.

2a. 1 Desl deslinde voluntario. 2a. 2 La remediación de inmuebles. 2a.3 Títulos Supletorios.

2a. 1 DEL DESLINDE VOLUNTARIO.- (Art.14) (Arts. 861 y sigs. Pr.,)-

Se procederá como sigue:

- a) Se asienta el acta con la solicitud.
- b) El notario hará las citaciones que ordena el Art. 862 Pr,
- c) El notario podrá a su prudente arbitrio nombrar y juramentar perito agrimensor.
- d) Se procederá al deslinde.
- e) Si no hubiere oposición, se aprobará la mensura o deslinde mediante resolución.
- f) Protocolización de la resolución.
- g) Se extenderá testimonio al interesado.
- h) Fenecidas las diligencias se agregan al anexo de protocolo,

2a. 2 REMEDICION DE INMUEBLES.-(Art. 15) El Doctor Angel Gochez Marín en el Ensayo citado expresa: """"PRESUPUESTOS PROCESALES; caso de inmuebles rústicos que tengan mayor o menor capacidad que los consignados en los títulos de dominio, y se desea establecer su cabida real.....Se asienta el acta con la solicitud, en la que se indicará el nombre de los actuales colindantes y sus direcciones (las direcciones sirven para hacer las citaciones). El solicitante acompañará sus títulos de dominio.....El notario nombrará perito a Ingeniero Topógrafo, ingeniero civil o técnico en topografía y lo juramentará.....El notario señala

lugar, día y hora para comenzar la mensura. Citará a colindantes por medio de esquela con ocho días de anticipación, pena de nulidad aunque fuere solo uno el -- que se omitiera, pero si fuere una sucesión o comunidad, bastará citar un heredero o copropietario.

"En el día y hora señalados, antes de la mensura, el notario acompañado del perito, procederá a identificar el inmueble, lo cual se asentará en acta, en la que también se indicará que se entrega el expediente al perito, aunque esto - último no lo dice la ley, pero se deduce de su secuencia y de nuestro sistema judicial en casos semejantes.....El perito procederá a la operación observando las disposiciones de la Ley de Ingenieros Topógrafos, excepto la designación de secretario; y si se presentare la situación prevista en el Art. 7 de esa ley se - llamará al Notario para que la resuelva de conformidad a dicho artículo..... (Art. 7 de esa ley contempla el caso de desacuerdo y de los arreglos equitativos propuestos, etc.; pero si no se logra el acuerdo se debe proseguir como dice esa disposición, sino se debe suspender el procedimiento, por tratarse de una oposición real) El perito rendirá un informe al notario; informe que podrá ser ampliado o modificado por observaciones de éste.....Se pronunciará resolución declarando la medida real del inmueble en la contenida en el informe topográfico, el cual se transcribe íntegramente en la resolución.....Protocolización del Testimonio (que se inscribirá en el Registro si tuviere antecedente inscrito). Las diligencias se devolverán al interesado" "" "" "".

Expresa además el doctor Gochez Marín: "" "" "" "De manera inexplicable, las diligencias originales se devuelven al interesado; provocando con ello la imposibilidad de comprobar si se hicieron las citaciones en el lugar y de la manera co

recta, si hubo oposición, si hubo señalamiento y transcurrieron los términos fijados; o sea, que toda huella de omisión, error, fraude o motivo de nulidad desaparece, y todos los requerimientos de la ley son meras formalidades sin trascendencia. Quizá la justificación o explicación de ello es que así se regula en la Ley de Ingenieros Topógrafos de 1914.....Si se agregaran las diligencias como anexo, y al producirse oposición, se obligara al notario a suspender el procedimiento, no habría objeción de confiarlo al notario."""

2a. 3 TITULOS SUPLETORIOS.- (Art. 16) (Arts.699 y sigs. C.)

El acta de solicitud debe contener los requisitos a que se refiere el Art.700 C.

Inmediatamente de presentada la solicitud el notario debe pedir el informe a que se refiere el Art. 35 de la Ley de Catastro (Ficha Catastral). Si se omite este informe hay nulidad en el procedimiento y el título se vuelve inscribible. En la resolución debe razonarse el informe, pues por devolverse originales al interesado, los Registradores no tendrían manera de saber si se solicitó y cual fue su contenido, a fin de establecer si el testimonio es o no inscribible.

Se mandan a publicar los edictos que ordena el Art.701 C., con las formalidades del Art. 5 de la Ley, omitiéndose la fijación del correspondiente a la oficina del notario,, pero sí fijándose uno en el inmueble que se pretende titular.

En cuanto a plazos, testigos, citación de colindantes e inspección debe estarse a lo que ordena el Código Civil. Cumplidos estos trámites se pronuncia resolución aprobando la información, debiéndose incorporar con ella la des

cripción del inmueble. Debe razonarse en la resolución el informe del Catastro, pues por devolverse originales al interesado, los registradores no tendrían manera de saber si se solicitó y cual fue el contenido del mismo, a fin de establecer si el testimonio es inscribible o no.

Que se devuelvan originales al interesado produce los mismos vicios y consecuencias que se señalaron para el caso de remediación.

FRACCION 3a.

3a. 1 Apertura y publicación del testamento cerrado. 3a.2 Aceptación de herencia.

3a. 1 APERTURA DEL TESTAMENTO CERRADO.- (Art.17) (Arts.867 y sigs. - Pr.)

El acta de solicitud debe asentarse en los términos señalados en el Art.868 Pr. Debe ponerse especial atención a lo dispuesto en los Arts. 867 a 879 Pr. y 1019 C., por la cantidad de situaciones y reglas dadas al efecto.

Las presentes diligencias deben seguirse en el último domicilio del testador. Si el testamento cerrado se hubiere otorgado fuera del Departamento del último domicilio del testador y por ello no pudieren instruirse allí las diligencias de apertura y publicación (Art.876 Pr.) y en los demás casos contemplados en los Arts. 878 y 879 Pr., puede el notario trasladarse al domicilio del notario que autorizó el testamento o al de alguno o algunos de los testigos.

Terminada la información se pronunciará resolución que mande abrir, leer y publicar el testamento, resolución que se protocolizará juntamente con el testamento, el cual se agregará a las diligencias y todas se pondrán como anexo al libro de protocolo.

El notario dará testimonio de la protocolización a los interesados que lo pidieren.

3a. 2 LA ACEPTACION DE HERENCIA.~ (Arts. 18 a 21) (Arts. 1162 y -- sigs, C.) En esta materia debe tomarse en cuenta lo dispuesto en el Art. 35: -
""Los notarios sólo podrán conocer de aquellas sucesiones que se abran después de entran en vigencia la presente Ley.""

Los notarios únicamente pueden conocer de la aceptación, no de la declaratoria de yacencia. (Art. 18).

Asentada la solicitud el notario procederá como lo dispone el Art. 1162 C. y sigs., con las modificaciones siguientes:

El notario debe pedir informe a la Corte Suprema de Justicia sobre si se han promovido diligencias de aceptación de herencia o de yacencia del causante. En el informe la Corte debe mencionar si existe o no testamento.

Si del informe aparece que no existen otras diligencias, se resuelve la aceptación y se mandan a publicar los edictos correspondientes (Art. 1163 C.), en la forma prevista en el Art. 5, excepto el de la oficina del notario.

La fianza a que se refieren los Arts. 1166 y 394 C, puede ser fijada y aprobada por el notario.

En todo lo demás el notario actuará sustituyendo al juez, según lo establecen las disposiciones del Código Civil.

CAPITULO III

DE OTRAS DILIGENCIAS NOTARIALES

III.1 Comprobación de preñez o falta de preñez de la mujer viuda o divorciada; y del parto. III.2 Notificación de revocación de poderes o sustituciones. III.3 Traducciones. III.4 Diligencias previas al nombramiento de un curador Ad-litem a un ausente no declarado. III.5 Discernimiento de tutela o curaduría testamentaria. III.6 Apasición y levantamiento de sellos. Notificación de títulos a los herederos. III.7 Compulsa de procesos o instrumentos. Copia fidedigna de documentos. III.8 Identidad Personal y calificación de edad. III.9 Disposiciones finales de la ley.

III.1 COMPROBACION DE LA PREÑEZ O FALTA DE PREÑEZ DE LA MUJER VIUDA

O DIVORCIADA; Y DEL PARTO.- (Art.22) (Arts. 203 y 210 C.) Pueden presentarse las siguientes situaciones: a) Según lo establece el Código Civil, la mujer recién divorciada o cuyo juicio de divorcio esté pendiente (Art.203 C.) o cuando muerto el marido (Art. 210 C.), creyere que está embarazada, puede denunciar la creencia de estar preñada, al marido o a sus herederos, si no llegare a existir el hijo póstumo. b) Sin señalar el propósito ni base sustantiva, se establece que la mujer tiene derecho a ocurrir ante notario para que certifique si está o no está embarazada. Se procede según lo dispone la Ley, c) Comprobación material del parto. Aquí se presentan dos situaciones: cuando el notario presencia el parto y cuando lo comprueba mediante testimonio del médico que asistió el parto.

III.2. NOTIFICACION DE REVOCACION DE PODERES O SUSTITUCIONES.

(Art.23) La notificación puede ser hecha personalmente o por edicto conforme al Art.5. En este último caso debe quedar constancia de no haberse encontrado al apoderado.

III. TRADUCCIONES.- Lógicamente debe tratarse de documentos escritos en idioma extranjero. Luego de presentada y asentada la solicitud el notario nombrará y juramentará como perito un intérprete de su conocimiento. - El notario firmará y sellará cada folio del instrumento y auténticas que hubieren sido traducidas y el dictamen del traductor.

III.4 DILIGENCIAS PREVIAS AL NOMBRAMIENTO DE CURADOR AD-LITEM A UN AUSENTE NO DECLARADO.- (Art. 25) Las diligencias a que se refiere el Art. - 141 Pr. pueden seguirse ante notario, cumpliéndose los requisitos y procedimientos señalados en esa disposición, pero no tendrán resolución final, pues recogida la prueba, el notario remite las diligencias al juez competente, para que sea éste quien designe y jure al curador especial.

III.5 DISCERNIMIENTO DE TUTELA O CURADURIA TESTAMENTARIA.- (Art.26) El tutor o curador debe estar exento de la obligación de rendir fianza, sea por la ley o por el testamento. Se asienta el acta de solicitud del interesado, o sea, del guardador nombrado en el testamento. El notario, con vista del testamento, comprobación del fallecimiento del testador y documentos que comprueben la incapacidad o minoridad, discernirá la guarda. Las diligencias se devuelven al interesado.

III.6 APOSICION Y LEVANTAMIENTO DE SELLOS, NOTIFICACION DE TITULOS A LOS HEREDEROS.- (Arts. 27 y 28) (Arts. 1146 y 1257 C. Arts, 883 a 899 Pr.) Asentada la solicitud en acta, el notario hará el señalamiento tanto para la aposición como para el levantamiento, y citará a los interesados. El notario de

de trasladarse a los distintos lugares en que estén esparcidos los bienes
(Art. 1147 C.).

Las diligencias se entregan a los interesados, pudiendo protocolizarse a petición de ellos, en cuyo caso se seguirá la regla general de la Ley de Notariado, que dispone que se puede devolver el original al interesado con una razón de haber sido protocolizado, o agregarlo como anexo al libro de protocolo.

Respecto de la notificación de títulos ejecutivos a los herederos, a la solicitud deben acompañarse los títulos cuya notificación se solicita y los documentos que acrediten la calidad de herederos. El notario ordenará por resolución que se haga la notificación y exhibición de los documentos (Art. 950 Pr.). La notificación se hace siguiendo las reglas de los Arts. 204 a 223 Pr., especialmente la del Art. 220 Pr. Las diligencias se devuelven al interesado,

III. COMPULSA DE PROCESOS O INSTRUMENTOS. COPIAS FIDEDIGNAS DE DOCUMENTOS.- (Arts. 29 y 30). Debe tenerse presente aquí los casos en que proceden las compulsas en los juicios y procedimientos judiciales y administrativos y la época de pedir las. La solicitud se hace ante el juez o funcionario que conoce en el procedimiento y se propone a determinado notario, a quien el juez le libra exhorto para que haga la compulsas. El notario actuará como lo haría el juez, con todas las formalidades legales; resolución, señalamiento, citaciones, etc., teniendo la ventaja de tener jurisdicción en toda la República.

En vez de los documentos originales, las partes pueden presentar copias de los mismos, con la razón notarial de ser fieles y conformes con sus originales y surtirán todos sus efectos, excepto cuando se trate del documento base de la ac-

ción ejecutiva o de documentos privados. Lo anterior no obsta para que en cualquier estado del procedimiento el juez prevenga a las partes para que presenten documentos originales.

III.8 IDENTIDAD PERSONAL Y CALIFICACION DE EDAD (Arts. 31, 32 y 33)

Procede establecer la identidad de una persona, viva o fallecida, cuando el nombre o nombres con que es o fue conocida no concuerden con los asentados en su partida de nacimiento. Tratándose de la persona fallecida, el interesado solicitante deberá probar su interés. Los extremos de la solicitud deberán comprobarse con dos testigos por lo menos. La prueba documental está constituida por la partida de nacimiento, cuya certificación relacionará el notario en el cuerpo de la escritura, lo mismo que por la Cédula de Identidad Personal.

A continuación se copian textualmente dos escrituras de Identidad, una de persona viva y otra de persona fallecida: Identidad de persona viva: "NUMERO CUARENTA Y DOS.' En la ciudad de San Salvador, a las ocho horas del día veinte de agosto de mil novecientos ochenta y seis. Ante mí, _____, Notario, de este domicilio, comparece el señor ALFONSO CEA CAMPOS, firma "A. Cea C.", de sesenta y nueve años de edad, empleado y del domicilio de Soyapango, a quien conozco y porta Cédula de Identidad Personal número uno guión cuatro guión cero cero nueve mil doscientos veinticinco, que tuve a la vista, y ME DICE: que nació en esta ciudad el once de Junio de mil novecientos siete, siendo hijo de la señora María Campos, que al ser asentada su partida de nacimiento fue inscrito con el nombre de EMILIO ALFONSO CAMPOS, lo cual consta de su partida de nacimiento, cuya certificación el suscrito tiene a la vista, número MIL OCHENTA Y UNO del libro de Partidas de Nacimiento llevado por el Registro Civil de la Alcaldía Mun

principal de esta ciudad en mil novecientos siete, extendida el dieciocho de los corrientes. Que no obstante lo anterior, en sus relaciones familiares, de trabajo, jurídico-patrimoniales y sociales en general también es conocido con el nombre de ALFONSO CEA CAMPOS, nombre que le aparece en su Cédula de Identidad Personal y con el cual se identifica en este acto; o sea, que los nombres EMILIO ALFONSO CAMPOS Y ALFONSO CEA CAMPOS, corresponden a su persona y concurren en su persona, habiendo, en consecuencia, identidad entre los mismos. Que por ser de su particular interés y para los efectos consignados en el artículo treinta y uno de la Ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria y de Otras Diligencias, hace la suscrita la presente declaración, para lo cual me presenta certificación de su partida de nacimiento, ya relacionada y como testigos a los señores NUMAN POMPILIO RIVERA, de cuarenta y cuatro años de edad, Técnico Instalador, del domicilio de Mexicanos, con Cédula de Identidad Personal número uno guión tres guión cero cero treinta y tres mil cuatrocientos ochenta y siete; y CARLOS ALBERTO HERNANDEZ, de cincuenta años de edad, oficinista y de este domicilio, con Cédula de Identidad Personal número uno guión uno guión cero cero cincuenta mil veintiuno, quienes sin interés ni impedimento alguno, siendo capaces para declarar en el presente asunto, bajo juramento, DICE: que conocen al señor EMILIO ALFONSO CAMPOS, el primero desde hace quince años aproximadamente y el segundo desde hace veinte años, aproximadamente; que a dicho señor en sus relaciones familiares, de trabajo, jurídico-patrimoniales y sociales en general, también lo conocen con el nombre de ALFONSO CEA CAMPOS; o sea que los nombres EMILIO ALFONSO CAMPOS Y ALFONSO CEA CAMPOS, corresponden a la persona del compareciente y concurren en su persona, habiendo, en consecuencia, identidad entre los mismos; que todo lo declarado les consta de vistas y oídas. Con base a las pruebas documentales y testimonial rela-

cionadas, el suscrito Notario, HACE CONSTAR: que los nombres EMILIO ALFONSO - CAMPOS Y ALFONSO CEA CAMPOS corresponden a la persona del compareciente y concurren en su persona, habiendo, por lo tanto, identidad entre los mismos, pudiendo identificarse con cualquiera de ellos o con ambos a la vez. Advertí al otorgante que deberá presentar al Registro Civil correspondiente testimonio de esta escritura para que sea marginada su partida de nacimiento. Así se expresó el compareciente, a quien impuse de los efectos legales del presente instrumento y leída que se la hube íntegramente, en un solo acto, la ratifica y firmamos. DOY FE.

Identidad de una persona fallecida: """"NUMERO OCHENTA Y NUEVE.- En la ciudad de San Salvador, a las once horas y quince minutos del día veinticinco de Febrero de mil novecientos ochenta y siete. Ante mí, _____, Notario de este domicilio, comparece el señor JOSE ALBERTO ARAGON, de cuarenta y tres años de edad, Contador, del domicilio de Ilopango, a quien conozco y porta Cédula de Identidad Personal número uno guión siete guión cero catorce mil ciento sesenta y tres, que tuve a la vista, y ME DICE: que es hijo natural del señor REINALDO LILIO CHOTO, quien falleció el día quince de Enero del año en curso, a los ochenta y nueve años de edad, en esta ciudad, siendo de oficio carpintero, y del domicilio de Ilopango, su último domicilio, cuya certificación de partida de defunción el suscrito tiene a la vista, número TRESCIENTOS OCHENTA Y OCHO del Libro de Partidas de Defunción Primero llevado por el Registro Civil de la Alcaldía Municipal de esta ciudad en el año en curso, extendida el treinta de Enero de este año. El suscrito también tiene a la vista certificación de la partida de la partida de nacimiento del compareciente, número SEIS del Libro de Partidas de

nacimiento llevado por el Registro Civil de la Alcaldía Municipal de Ilopango en mil novecientos cuarenta y cuatro, extendida el dieciséis de los corrientes, de la que consta que nació el veintitrés de Diciembre de mil novecientos cuarenta y tres en Ilopango, constando de la misma que es hijo de María Isabel Aragón y de Reinaldo Choto, quien lo reconoció como su hijo natural. Sigue manifestando el otorgante, que al ser asentada la partida de nacimiento de su padre, éste fue inscrito con el nombre de REINALDO LILIO CHOTO, siendo hijo ilegítimo de Luz Choto, teniendo el suscrito a la vista certificación de la partida de nacimiento de éste, número UNO del Libro de Partidas de Nacimiento llevado por el Registro Civil de la Alcaldía Municipal de San Juan Opico en mil ochocientos noventa y ocho, extendida el dieciocho de los corrientes, de la que consta que nació el diecisiete de Diciembre de mil ochocientos noventa y siete, en San Juan Opico. Que no obstante que el nombre de su padre conforme a su partida de nacimiento es REINALDO LILIO CHOTO, éste, en sus relaciones familiares, de trabajo, jurídico patrimoniales y sociales en general también fue conocido con el nombre de REGINALDO CHOTO; o sea, que los nombres REINALDO LILIO CHOTO y REGINALDO CHOTO, correspondieron a la persona de su padre y concurren en su persona, habiendo en consecuencia identidad entre los mismos. Que por ser de su interés personal, pues promoverá diligencias de aceptación de herencia en su carácter de hijo natural del fallecido, y para los efectos consignados en el artículo treinta y dos de la Ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria y de Otras Diligencias, hace al suscrito la presente declaración, para lo cual me presenta la prueba documental ya relacionada y como testigos a los señores MAMERTO SANCHEZ RODRIGUEZ, de cincuenta y cinco años de edad, jornalero y del domi

cilio de Ilopango, con Cédula de Identidad Personal número uno guión siete -- guión cero cero cero quinientos veinticuatro; y JOSE ANTONIO SANCHEZ BARAHONA, de cincuenta años de edad, albañil y del domicilio de Ilopango, con Cédula de Identidad Personal número uno guión siete guión cero cero cuatro mil ciento noventa, quienes sin interés ni impedimento alguno para declarar en el presente asunto, bajo juramento, DICEN: que conocieron al señor Reinaldo Lilio Choto, - el primero durante veinte años aproximadamente y el segundo durante quince --- años aproximadamente; que a dicho señor en sus relaciones familiares, de trabajo, jurídico patrimoniales y sociales en general también lo conocieron con el nombre de Reginaldo Choto; o sea, que los nombres Reinaldo Lilio Choto y Reginaldo Choto correspondieron a la persona del fallecido y concurrieron en su -- persona, habiendo, en consecuencia identidad entre los mismos; que todo lo declarado les consta de vistas y oídas. Con base a las pruebas documental y testimonial relacionadas, el suscrito Notario, HACE CONSTAR: que los nombre REINALDO LILIO CHOTO Y REGINALDO CHOTO, correspondieron a la persona fallecido y concurrieron en su persona y hay, en consecuencia, identidad entre los mismos, pudiendo identificarse con cualquiera de ellos o con ambos a la vez, a partir de la marginación de su partida de nacimiento con el testimonio de esta escritura. Así se expresó el compareciente, a quien impuse de los efectos legales del presente instrumento y leído que se lo hube íntegramente, en un solo acto, lo ratifica y firmamos, DOY FE.-

CONCLUSIONES.- En la práctica se ha detectado que algunos notarios cuando aplican esta ley, lo hacen en forma errónea ya sea por desconocimiento de la misma o por confusión al relacionarla con la ley sustantiva; de esta situación tiene conocimiento la Sección de Notariado de la Corte Suprema de Justicia, en donde hasta la fecha no existe jurisprudencia sobre esta ley.

B I B L I O G R A F I A

1. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR
2. LEY DEL EJERCICIO NOTARIAL DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA Y DE OTRAS DILIGENCIAS
3. CODIGO CIVIL DE EL SALVADOR
4. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE EL SALVADOR
5. LEY DE INGENIEROS TOPOGRAFOS
6. LEY DE TITULACION DE PREDIOS URBANOS
7. FUNDAMENTOS DE DERECHO PROCESAL CIVIL
(Eduardo Couture)
8. PROCESO CIVIL
(Ugo Rocco)
9. DICCIONARIO DE DERECHO USUAL
(Guillermo Cabanellas)
10. DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS POLITICAS Y SOCIALES
(Manuel Ossorio)
11. ENSAYO SOBRE LA LEY DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA
(Dr. Angel Góchez Marín)
12. ANALISIS DE LA NUEVA LEY DEL EJERCICIO NOTARIAL DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA Y DE OTRAS DILIGENCIAS
(Sociedad de Abogados de Nueva San Salvador)
13. LEY DE NOTARIADO