

## ***TRIBUNAL REGISTRAL ADMINISTRATIVO***

---

**APELACIÓN N° 2005-0137-TRA-PI**

**Solicitud de Registro de la Marca de Servicios: “YOUR MUSIC”**

**Licda. Mónica Zamora Ulloa, Apelante**

**Registro de la Propiedad Industrial (Expediente N° 1166-04)**

### ***VOTO N° 244-2005***

***TRIBUNAL REGISTRAL ADMINISTRATIVO. Goicoechea, a las catorce horas con cuarenta y cinco minutos del trece de octubre de dos mil cinco.—***

Visto el ***Recurso de Apelación*** interpuesto por la Licenciada **Mónica Zamora Ulloa**, mayor de edad, casada una vez, Abogada, vecina de San José, titular de la cédula de identidad número uno-ochocientos setenta y ocho-ochocientos ochenta y cuatro, quien dijo ser apoderada especial del señor **Julio Romero San José**, español, mayor de edad, soltero, autor y empresario, vecino de Madrid, España, Pío Baroja número 2 3°B 28009, titular del pasaporte de su país de origen número AA tres uno cuatro cero tres cero, en contra de la resolución dictada por el Registro de la Propiedad Industrial, a las catorce horas con cuarenta y ocho minutos y cuarenta y tres segundos del veinticuatro de agosto de dos mil cuatro, con ocasión de la Solicitud de Inscripción de la Marca de Servicios **“YOUR MUSIC”**, en **Clase 41 internacional**, para proteger servicios de educación, formación, esparcimiento, y actividades deportivas y culturales. Y

#### **CONSIDERANDO:**

**PRIMERO: Sobre el uso de los poderes especiales para actos o contratos con efectos registrales.** A-) El primer párrafo del artículo 1256 del Código Civil estipula: *"El poder especial para determinado acto jurídico judicial y extrajudicial, solo facultará al mandatario para los actos especificados en el mandato, sin poder extenderse ni siquiera a los que se consideren consecuencia natural de los que el apoderado esté encargado de ejecutar..."*. El contenido de esa norma llevó al tratadista nacional, don Alberto Brenes Córdoba a expresar, por ejemplo, en una de sus insignes obras, lo siguiente: *"Con referencia a la extensión del poder, éste puede clasificarse en especial, especialísimo, general y generalísimo. / Es especial, el que se otorga para determinado negocio, judicial o extrajudicial. Una vez desempeñado éste, cesa el poder, no siendo lícito extenderlo a ningún otro asunto aunque fuese derivación o consecuencia del primero, por ejemplo, conferido poder para*

## **TRIBUNAL REGISTRAL ADMINISTRATIVO**

---

*dar en arrendamiento un inmueble, el apoderado no tiene facultad para percibir los alquileres..." (Tratado de los Contratos, 4ª edición, Editorial Juricentro, San José, 1992, p. 273. El subrayado no es del original).*

**B-)** De la disposición del artículo 1256 y de la cita doctrinaria transcritas, y desde luego que con apego a la extensa doctrina restante y jurisprudencia aplicables, a este Tribunal le resulta muy claro que un *poder especial* nace a la vida jurídica destinado, por definición, a agotarse con el cumplimiento, por parte del apoderado, únicamente de las tareas determinadas en forma previa y detallada por su poderdante, pues en caso contrario, de interesarle a éste la autorización de otras facultades allende los límites propios de un "poder especial", la ley le ofrece como alternativa el otorgamiento de otros tipos de poderes, verbigracia, los previstos en los artículos 1253 y 1254 del Código Civil, que están sujetos, valga subrayar, a las solemnidades estipuladas en el ordinal 1251 ibídem (es decir, debidamente otorgados en escritura pública e inscritos en el Registro Público). Desde este punto de vista, entonces, sería un error incluir dentro de un poder especial una generalidad de facultades que hagan que el poder así conferido carezca de determinación acerca de cuáles actos o contratos estará el apoderado facultado a realizar, imprecisión que impide tener certeza acerca de su efectiva extensión, pues en tal caso ejecutar lo mandado no se agotaría con un único acto o actos específicamente determinados. **C-)** Y por otra parte, el segundo párrafo del citado artículo 1256, estipula que los *poderes especiales* otorgados para un acto o contrato con efectos registrales, deberán realizarse en escritura pública (sin que sea necesario inscribirlos en el Registro), lo que deviene en un requisito **ad solemnitatem** de dichos poderes, es decir, una formalidad ineludible, impuesta por la ley para la validez de tales poderes y no solamente para su prueba.—

**SEGUNDO: Sobre la invalidez del "poder" tenido a la vista.** **1-)** El poder utilizado por la Licenciada **Mónica Zamora Ulloa** para acreditar su personería, visible a folio 16, se trata del testimonio de la escritura pública número Dos-Noventa y Seis, otorgada en San José ante el Notario Allan Hernández Vargas a las once horas del ocho de julio de dos mil cuatro, en donde el Licenciado Arnoldo André Tinoco, mayor de edad, casado, Abogado, vecino de Escazú, titular de la cédula de identidad número uno-quinientos cuarenta y cinco-novecientos sesenta y nueve, sustituyó en ella el poder especial que le habría conferido a este último el señor **Julio Romero San José**.— **2-)** De la lectura íntegra de la citada sustitución de poder otorgada a favor de la apelante, se puede determinar claramente que a pesar de que ese poder fue llamado "especial", se refiere más bien a una generalidad de actuaciones "...para la inscripción, renovación, modificación, cambio de nombre o domicilio, traspaso, cancelación, nulidad o renuncia, y trámite en general para el registro de las marcas ASAMBLEA

## ***TRIBUNAL REGISTRAL ADMINISTRATIVO***

---

*CIUDADANA, PARLAMENTO CIUDADANO, PARLAMENTO POPULAR, en clases treinta y cinco, treinta y ocho, y cuarenta y uno internacional, y marcas CIUDADANOS DEL MUNDO, ASAMBLEA POPULAR y YOUR MUSIC, en clase cuarenta y uno internacional, ante el Registro de la Propiedad Industrial en la República de Costa Rica. Asimismo, podrá interponer y contestar demandas, prevenciones, oposiciones y objeciones que se llegasen a presentar en esta materia, pudiendo dar todos los pasos que sean necesarios para el cumplimiento de tales fines. El presente poder es amplio y suficiente para que inicie, conteste, impulse, tramite y concluya cuantos procesos administrativos fueren necesarios para defender los derechos de JULIO ROMERO SAN JOSÉ en materias de propiedad intelectual y competencia desleal...*" (Esta transcripción literal es fiel y exacta de su original), de todo lo cual resulta, obviamente, que la ejecución de lo mandado no se agotaría con un único acto o actos específicamente determinados, sino que quedaría vigente o se extendería para realizar otros trámites adicionales que fueron citados en forma general, propios más bien de otro tipo de mandato, y que en definitiva desnaturaliza su carácter "especial", y lo invalida, de conformidad con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 1256 del Código Civil.— **3-)** Por otra parte, la citada escritura autorizada por el Notario Hernández Vargas, incumple con requisitos esenciales que exige la legislación, porque no agregó el testimonio original del poder principal a su Archivo de Referencias, tal como lo exige el párrafo segundo del artículo 84 del Código Notarial, y tampoco señaló ese profesional, tal como se infiere del numeral 40 de ese mismo Código, si el Licenciado André Tinoco contaba expresamente con facultades suficientes para sustituir su poder, pues para que un apoderado pueda sustituir su poder, dicha posibilidad debe estar dada expresamente en el poder otorgado, de conformidad con lo que al efecto dispone el artículo 1264 del Código Civil.— **4-)** Las omisiones indicadas, junto con la desnaturalización de la que adolece el poder examinado, provocan, consecuentemente, que todas las actuaciones de Licenciada Zamora Ulloa ante el **a quo**, y luego ante este Tribunal, resultan improcedentes, pues en definitiva ha carecido, y carece, de la debida representación, es decir, de **legitimatio ad processum**, para actuar en representación del señor **Julio Romero San José**.—

**TERCERO: Sobre lo que debe ser resuelto.** Así las cosas, por constituir este Tribunal un órgano especializado de control de legalidad, y ser de su competencia vigilar el cumplimiento de las disposiciones legales correspondientes, se ve compelido a declarar, con fundamento en todo lo expuesto, y con arreglo a lo dispuesto en los artículos 165 y 167 de la Ley General de la Administración Pública (cuerpo legal supletorio en el actuar de este Tribunal), **la nulidad** de la resolución dictada por el Registro de Propiedad Industrial a las catorce horas con cuarenta y ocho minutos y cuarenta y tres segundos del veinticuatro de agosto de dos mil cuatro y de las siete horas

## ***TRIBUNAL REGISTRAL ADMINISTRATIVO***

---

veintiún minutos del seis de mayo de dos mil cinco, con el propósito de que ese Registro proceda a enderezar los procedimientos, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos.— La Licenciada Guadalupe Ortiz Mora salva el voto.—

### ***POR TANTO:***

Con fundamento en las consideraciones y citas normativas que anteceden, se anula la resolución dictada por el Registro de Propiedad Industrial a las catorce horas con cuarenta y ocho minutos y cuarenta y tres segundos del veinticuatro de agosto de dos mil cuatro y de las siete horas veintiún minutos del seis de mayo de dos mil cinco.— La Licenciada Guadalupe Ortiz Mora salva el voto.— Previa constancia y copia de esta resolución que se dejarán en los registros que al efecto lleva este Tribunal, devuélvase el expediente a la oficina de origen para que enderece los procedimientos.— **NOTIFÍQUESE.—**

*Licda. Yamileth Murillo Rodríguez*

*Licda. Xinia Montano Álvarez*

*Lic. Luis Jiménez Sancho*

*Licda. Guadalupe Ortiz Mora*

*Lic. William Montero Estrada*

### ***VOTO SALVADO DE LA LICENCIADA ORTIZ MORA***

La Juez Guadalupe Ortiz Mora, se aparta del voto de mayoría y en su lugar trasladaría el expediente a la Jueza Tramitadora de este Tribunal, con la finalidad de que cumpla con lo estipulado por el artículo 27 del Reglamento Orgánico y Operativo del Tribunal, confiriendo la audiencia por el término de quince días al recurrente para que presente sus alegatos y otras pruebas.

## ***TRIBUNAL REGISTRAL ADMINISTRATIVO***

---

Fundamento mi voto salvado en lo siguiente: La palabra fe proviene del latín “fides” que significa creencia, creer en algo. A su vez la raíz latina se considera proveniente del griego “peithein”, convencer, o también asentir al hecho o dicho ajeno.

Por su parte Guillermo Cabanellas, en el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, tomo IV, Editorial Heliasta, 27ª edición, define la “fe” como: “la confianza o seguridad que en una persona o cosa se deposita. Certificación o testimonio sobre la veracidad o legalidad de un acto o contrato”

Gimenez-Arnau, en su libro Derecho Notarial, páginas de la 36 a la 38 indica, que la expresión fe pública no es más que una especificación adjetiva del sustantivo fe, y, por tanto, tiene muy diversos sentidos que corresponden a los diversos sentidos en que puede entenderse la fe. El que tiene fe, tiene una creencia, una convicción, una persuasión, una certeza, una seguridad o una confianza. Entre todas estas fórmulas –no carentes de matices diferenciales- hay una virtual sinonimia: “relación de verdad entre el hecho y el dicho”. Jurídicamente, continúa diciendo este autor, la fe pública no será la convicción o creencia del espíritu en lo que no se ve, sino la necesidad de carácter jurídico que nos obliga a estimar como auténticos e indiscutibles los hechos o actos sometidos a su amparo, queramos o no queramos creer en ellos.

En la fe pública se ubica la *fe pública judicial*, que es la que se reconoce a los secretarios y jueces de los Tribunales de la República; *la fe pública registral*, que corresponde a los documentos emanados de los registros públicos y que prueban los actos inscritos y su inscripción; *la fe pública administrativa*, conferida a ciertos agentes y oficinas públicas, para certificar hechos o actos de la administración pública, confiriéndole autenticidad, y por último, *la fe pública extrajudicial* o *fe pública notarial*, que constituye propiamente el objeto de este voto, la que es definida por Laraud, en su libro Curso de Derecho Notarial, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1966, p. 651 como “la potestad de asegurar la verdad de hechos y de actos jurídicos que constan a quien la ejerce y que, en virtud de sus aseveraciones serán tenidos por auténticos mientras no se demuestre judicialmente su falsedad.”

Conforme a lo anterior, el notario con su firma y sello robustecerá con presunción de verdad todo hecho y acto sometido a su amparo y el documento valdrá por sí mismo. Desde este punto de vista, la función notarial constituye una de las actividades más importantes que engrandecen la seguridad y garantía de los negocios jurídicos transformando algún hecho en derecho.

En la actualidad la sociedad necesita de cierta estabilidad y seguridad en sus relaciones comerciales, es por ello que se busca un profesional para que oriente, aconseje, e ilustre con su saber entender. Es allí, donde el notario debe actuar no sólo como consultor jurídico, sino también como

consultor moral. Es por eso, que lo primero que debe de hacer el notario es iniciar una serie de procedimientos tendentes a conseguir una fiel interpretación de la voluntad de las partes, pues no se limita a recibir y transcribir, sino que investiga la verdadera voluntad de las partes, su real intención, para luego redactar los instrumentos adecuados a ese fin confiriéndoles autenticidad (artículos 1, 6, 34.c.f. del Código Notarial).

El Código Notarial en el artículo 30 otorga al notario público la competencia material de la función notarial, indicando que el notario en el ejercicio de esa función, legitima y autentica los actos en que interviene, para lo cual goza de fe pública. Seguidamente el artículo 31, que establece los efectos de esa fe pública, indicando que en virtud de ella, la constancia que el notario público deja en los instrumentos y demás documentos autorizados por él sobre un hecho, suceso, situación, acto o contrato jurídico, cuya finalidad sea asegurar o hacer constar derechos y obligaciones, esas manifestaciones se presumen ciertas. Obsérvese como hecho interesante, que este artículo indica expresamente que “el notario tiene fe pública cuando **deja constancia** (...) cuya finalidad sea asegurar o **hacer constar**”, siendo que al no hacer diferencia entre uno y otro significado, el utilizar uno u otro término igualmente está dando fe del hecho, suceso, situación o acto jurídico y esto es congruente con lo estipulado en el artículo 1 del Código Notarial que define el término Notariado Público, indicando que por medio de ella el funcionario habilitado al asesorar a las personas en la correcta formación legal de un acto o contrato jurídico, está dando fe de la existencia de los hechos que ocurran ante él, sea, su sola investidura es suficiente para que ese acto esté investido de fe pública, para que ese acto tenga efectos sustantivos.

El artículo 124 del mismo Código citado, que establece los efectos sustantivos del instrumento público e indica, que por sí mismo ese documento produce los efectos jurídicos que deban derivarse de la voluntad de los otorgantes, es porque esa voluntad está contenida en un instrumento expedido por un Notario Público, el que por el solo hecho de su investidura lo allí contenido produce efectos jurídicos.

De la relación de los artículos 30 y 31 citados, se destacan tres requisitos indispensables para que exista fe pública, a saber: 1- ***La persona en la que recae esa fe pública.*** El artículo 31 citado, expresamente indica que es el notario la persona en la cual recae esa fe pública y ese notario, según el numeral 2 del código de rito, debe de estar legalmente habilitado para ejercer la función notarial. 2- ***Acto revestido de solemnidad.*** El tratadista Luis Carral y de Teresa en su libro Derecho Notarial y Registral, México D.F, 1965, p.54, sobre este punto al que él llama “el acto de evidencia”, destaca que: “el acto tiene fe pública por haber sido producido dentro de un procedimiento ritual fijado por

ley. Por eso (...) se dice, que los notarios hacen constar los actos y hechos jurídicos, a los que les dan autenticidad conforme a las leyes...revistiéndolos de solemnidad y forma legales. 3- ***SopORTE papel.*** El hecho, suceso o acto que percibe el notario público, debe necesariamente fijarse en un documento y sobre ese hecho convertido en una cosa corporal, es de lo que el notario dará fe, pasando a ser ese documento, auténtico.

Sobre el tema anterior, la Dirección Nacional de Notariado, en la directriz número 2003-004 de las quince horas del cinco de noviembre de dos mil tres en el punto VII dijo: “En el caso de escrituras públicas con efectos registrales, la competencia material de la función, la vigencia de la fe pública y los alcances de la función notarial (artículos 30, 31, 34 del Código Notarial), involucran una presunción de indubitabilidad, legitimidad y autenticidad de los documentos notariales, de conformidad con la normativa antes mencionada: a) Hay certeza en los usuarios o terceros (por virtud de la misma fe pública) que quien o quienes firmaron la escritura fueron debidamente identificados por el notario público sin lugar a dudas. b) Se da por sentado que el notario realizó los estudios registrales pertinentes. c) Existe una presunción en el sentido de que las manifestaciones de las partes insertas en la escritura y que forman parte del contenido del instrumento, se originan en una causa lícita y son acordes con las disposiciones legales, estipulaciones contractuales de los hechos, actos o negocios jurídicos de que se trate, dentro de las cuales se cuenta la apreciación de la capacidad y corroboración de requisitos para la validez y eficacia del acto o contrato del cual se trate. d) El otorgamiento por parte de los comparecientes en la escritura, al plasmarse físicamente con la firma por parte de éstos, expresa su aprobación y consentimiento respecto del acto o contrato.”

“ Lo anterior, relacionado con los alcances de la función notarial enunciados por el artículo 34 del Código Notarial y con lo dispuesto por el numeral 36 del mismo cuerpo de leyes -que establece el deber del notario de excusarse de prestar su servicio cuando estime que la actuación solicitada por el usuario es ilegítima o ineficaz-, permite dilucidar que la función notarial y la fe pública que le es inherente están dirigidas a proporcionar seguridad jurídica” (directriz de la Dirección Nacional de Notariado N° 004-2001 de las 10 horas del 13 de diciembre de 2001)

Es criterio de esta Juez, que el Código Notarial vino a reafirmar esa presunción de legitimidad, indubitabilidad y autenticidad que son efectos propios de la fe pública notarial, dejando al notario público bajo su responsabilidad, la emisión de los instrumentos públicos que está autorizado otorgar, los que, únicamente serán nulos, cuando una autoridad judicial así lo declare, previo a ello, ese documento vale por sí mismo y conforme al artículo 371 del Código Procesal Civil, hacen plena prueba y son considerados válidos y eficaces.

## ***TRIBUNAL REGISTRAL ADMINISTRATIVO***

---

Según el artículo 80 del Código Notarial, el notario público está autorizado a otorgar dos tipos de documentos: los documentos protocolares y los documentos extra protocolares. Los primeros, consisten en escrituras públicas, actas notariales o protocolizaciones consignadas en el protocolo del notario. Los segundos, se refieren a reproducciones de instrumentos públicos, certificaciones de documentos, piezas de expedientes o inscripciones, traducciones, actas, diligencias y otras actuaciones que el notario público autorizado por ley, extienda fuera del protocolo. Todos estos documentos, según lo dicho, adquieren su validez y eficacia desde el momento en que son otorgados por el notario público, guardando la debida formalidad para cada uno de ellos.

Según la citada directriz de la Dirección Nacional de Notariado N° 2003-004, punto III, “La identificación y la capacidad en la escritura, de conformidad con los artículos 81, 83 y 84 del Código Notarial, se ubican en la introducción, que está compuesta por el encabezamiento, la comparecencia y las representaciones. La comparecencia y las representaciones, constituyen la expresión última y materializada en el documento, de la solicitud rogada del servicio, consistiendo en la indicación del nombre y los apellidos de los comparecientes, nacionalidad, clase de documento de identificación que porten con el respectivo número, así como las demás calidades que señala el artículo 83 del Código Notarial y de si representan a alguna persona física o jurídica, con la correspondiente dación de fe de la legitimidad de esa representación y la consignación de las referencias donde conste el poder respectivo. El asentamiento de las firmas de esas partes e intervinientes en el documento notarial, de conformidad con el Código Notarial, hace presunción de que los comparecientes fueron debidamente identificados y que el documento autorizado por el notario tiene la validez y eficacia que la ley le otorga.

En el caso concreto que se discute el Notario Público indica en la introducción de la escritura visible a folio 16 del expediente, la comparecencia del señor Arnoldo André Tinoco con sus respectivas calidades, en su condición de apoderado espacial de Julio Romero San José, de lo que da fe indicando el documento donde consta ese poder, mencionando el funcionario que lo autoriza, la fecha, además, cualquier dato o requisito exigido por la Ley para la validez o eficacia de la actuación, tal y como lo dispone también el artículo 40 del Código de rito. Actuar en sentido contrario, comprometería su dación de fe, siendo que, si sus manifestaciones en la introducción de la escritura no son exactas, está sujeto a las responsabilidades que se indican en el artículo 15 del Código Notarial. Además, tal como se indicó supra, el asentamiento de las firmas de las partes en el documento notarial hace presumir, que los comparecientes fueron debidamente identificados y que el documento autorizado por el notario tiene la validez y eficacia que la ley le otorga.

## ***TRIBUNAL REGISTRAL ADMINISTRATIVO***

---

Con respecto a que el notario incumple con lo estipulado en el segundo párrafo del artículo 84, concretamente, en no dejar el poder original en su archivo de referencias, sino que, conserva una copia, constituye un hecho que no afecta la eficacia y validez del acto notarial, sino que corresponde a un incumplimiento legal en la función notarial, que debe ser sancionado según corresponda por los Tribunales Notariales, debiendo esta autoridad administrativa, poner en conocimiento de la falta cometida a la Dirección Nacional de Notariado, conforme lo indica el artículo 150 del Código Notarial, ya que los notarios públicos son responsables por el incumplimiento de sus obligaciones y deberes profesionales, así como por la violación de las leyes y sus reglamentos (Artículo 15 del Código Notarial). **ES TODO.—**

***Licda. Guadalupe Ortiz Mora***