



RESOLUCIÓN DEFINITIVA

Expediente No. 2015-0939-TRA-RI (DR)

Gestión Administrativa

Mayela Solano Ulate en su condición de apoderada generalísima sin límite de suma de la empresa 3-101-596499 S.A., Apelante

Registro Inmobiliario, División Registral (Expediente de origen No. 2013-2919-RIM)

Propiedades

VOTO No. 506-2016

TRIBUNAL REGISTRAL ADMINISTRATIVO. San José, Costa Rica, a las trece horas con cincuenta minutos del día cinco de julio del dos mil dieciséis.

Conoce este Tribunal del recurso de apelación interpuesto por la señora **Mayela Solano Ulate**, mayor, titular de la cédula de identidad número 4-0126-0931, en la condición de apoderada generalísima sin límite de suma de la empresa **3-101-596499 S.A.**, de esta plaza, en contra de la resolución dictada por la Dirección del Registro Inmobiliario, a las 08:00 horas del 4 de noviembre de 2015.

RESULTANDO

PRIMERO. Que por escrito presentado ante la Dirección del Registro Inmobiliario, el 9 de octubre del 2013, la señora **Mayela Solano Ulate**, en su condición antes citada, formuló una *Gestión Administrativa*, en la que solicita una anotación de prevención por inexactitud registral en los asientos de las fincas del Partido de Heredia números 167153-000 y 167161-000, con base en que sin estar su representada facultada para ello, se constituyó hipoteca de primer grado ante la notaria Ligia Alvarado Miranda, la cual fue inscrita al tomo 2013 asiento 115587, por un crédito de diecisiete millones de colones, hecho el cual es total y absolutamente falso, razón por la que en cuanto fue alertada de la situación, procedió a interponer la respectiva denuncia



penal en la Fiscalía de Alajuela, denuncia cuya copia adjuntó.

SEGUNDO. Que mediante resolución dictada a las catorce horas con treinta minutos del once de octubre del dos mil trece, la Subdirección del Registro Inmobiliario dispuso de manera interlocutoria autorizar la apertura del expediente administrativo únicamente para consignar *nota de prevención* sobre los inmuebles del Partido de Heredia números 167153-000 y 167161-000, para efectos exclusivamente de mera publicidad noticia.

TERCERO. Que mediante resolución dictada a las nueve horas con treinta minutos del veinticuatro de enero del dos mil catorce, la Subdirección del Registro Inmobiliario dispuso de manera interlocutoria cancelar la nota de prevención consignada antes indicada y consignar *nota de advertencia administrativa* sobre los inmuebles del Partido de Heredia números 167153-000 y 167161-000, únicamente para efectos de publicidad, mientras se continúa con el trámite del expediente.

CUARTO. Que mediante resolución final dictada a las 8:00 horas del 4 de noviembre de 2015, el Registro Inmobiliario dispuso: ***“POR TANTO / En virtud de lo expuesto, de la normativa, doctrina y jurisprudencia citadas, SE RESUELVE: ... 1) DENEGAR la gestión que instaura la señora Mayela Solano Ulate, en su condición de apoderada generalísima sin límite de suma de la sociedad 3-101-596499 S.A. por no existir error en la publicidad registral que de las fincas del Partido **HEREDIA CIENTO SESENTA Y SIETE MIL CIENTO CINCUENTA Y TRES (167153)**, y **CIENTO SESENTA Y SIETE MIL CIENTO Y UNO (167161)** que realiza el Registro Inmobiliario, ni haber sido comprobado la existencia de un fraude de conformidad con el artículo 32 del Reglamento del Registro Inmobiliario. 2) Cancelar la advertencia administrativa que pesa sobre las fincas del Partido **HEREDIA CIENTO SESENTA Y SIETE MIL CIENTO CINCUENTA Y TRES (167153)**, y **CIENTO SESENTA Y SIETE MIL CIENTO Y UNO (167161)**, y sobre el gravamen hipotecario citas **tomo 2013, asiento 115587, secuencia 0013) ...”*****.

QUINTO. Que inconforme con lo resuelto en la resolución supracitada, mediante escrito



presentado ante el Registro Inmobiliario el 23 de noviembre del 2015, la señora **Mayela Solano Ulate**, en representación de la empresa **3-101-596499 S.A.**, interpuso recurso de apelación, y expresó agravios.

SEXTO. Que a la substanciación del recurso se le ha dado el trámite que le corresponde y no se han observado causales, defectos u omisiones que pudieren haber provocado la indefensión de los interesados, la nulidad o la invalidez de lo actuado, dictándose esta resolución fuera del plazo legal, toda vez que el Tribunal Registral Administrativo no contó con el Órgano Colegiado, del 12 de julio del 2015 al 1° de setiembre del 2015.

Redacta el juez Arguedas Pérez; y,

CONSIDERANDO

PRIMERO. EN CUANTO A LOS HECHOS PROBADOS. Este Tribunal avala como hechos con tal carácter los señalados en la resolución aquí recurrida, y considera como relevantes para lo que debe ser resuelto, los siguientes:

1.- Que el registrador al momento de calificar el documento de hipoteca inscrito bajo el tomo 2013, asiento 115587, no le señaló al Notario que debía dar fe de que el fideicomitente haya dado su consentimiento para la imposición de dicho gravamen.

2.- Que en la escritura de hipoteca referida no consta expresamente que la señora **Mayela Solano Ulate**, en su condición de apoderada generalísima sin límite de suma de la empresa **3-101-596499 S.A.**, haya comparecido como propietaria fiduciaria de los bienes de mérito; situación que tampoco fue calificada y advertida por el registrador conforme al artículo 652 del Código de Comercio, y los artículos 40 y 84 del Código Notarial.

SEGUNDO. EN CUANTO A LOS HECHOS NO PROBADOS. No existen hechos de interés para lo que debe ser resuelto, que tengan el carácter de no probados.

TERCERO. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA. El Registro Inmobiliario, mediante la resolución apelada, resolvió denegar la gestión que instaura la señora Mayela Solano Ulate,



en su condición de apoderada generalísima sin límite de suma de la sociedad 3-101-596499 S.A. por no existir error en la publicidad registral que de las fincas del Partido de **Heredia 167153** y **167161** dimana, ni haber sido comprobado la existencia de un fraude de conformidad con el artículo 32 del Reglamento del Registro Inmobiliario. Asimismo, resolvió cancelar la advertencia administrativa que pesa sobre las fincas del Partido **Heredia 167153** y **167161**, y sobre el gravamen hipotecario citas **tomo 2013, asiento 115587**, secuencia 0013, todo lo anterior con fundamento en los artículos 32 y 34 del Reglamento de Organización del Registro Inmobiliario, 633, 636 y 652 del Código de Comercio, 7 inciso d), 32, 34, 39, 40 y 95 del Código Notarial. Al respecto señaló:

*“... Considera esta Dirección –teniendo como base los artículos mencionados– que la función de calificación que realiza el registrador se circunscribe al examen previo y de verificación de los títulos que se presentan para su registración, con el objeto que se registren únicamente los títulos válidos y perfectos. Todo esto debe efectuarse con estricto apego al Principio de Legalidad, porque para lograr su inscripción, deben cumplir con todos los requisitos establecidos por el ordenamiento jurídico, trabajo que realiza partiendo de la narración notarial plasmada en el testimonio y de auditoría notarial, –quien las hace bajo su investidura y ostentando la función pública que se encuentra inmersa en cada contrato presentado para su inscripción– declaraciones que son irrefutables, siendo de relevancia para el asunto que nos compete que el Registrador presume como cierta la capacidad de las partes otorgantes, misma que debe de ser verificada por el notario, en virtud de que como quedó establecido líneas atrás el registrador no califica el contenido del contrato de Fideicomiso, siendo su única obligación –en este caso específico– la de verificar los requisitos de forma y fondo del traspaso, es por lo tanto necesario tener por comprobada la capacidad de actuación del fiduciario al otorgar la escritura de constitución de hipoteca, –la cual debió en mismo notario comprobarla en la constitución del fideicomiso, siguiendo esta línea de pensamiento de responsabilidad notarial, la **DIRECTRIZ RIM-DIR-001-2010**, de fecha 07 de abril del año 2010 en su postulado número cinco y que para efectos de*



mayor abundamiento del tema se indica: “5. El fiduciario así autorizado en el contrato de fideicomiso, puede donar, enajenar o gravar el bien, esta facultad deberá ser verificada por el notario cartulante de conformidad con lo que establece el artículo 40 del Código Notarial.” Así mismo con respecto a la suplantación de identidad y firma falsa, tal impugnación debe darse en sede judicial, siendo vedada a la administración la posibilidad de consolidar derechos o determinar la nulidad de un acto como sería en el caso de análisis. De igual manera, deviene improcedente la consignación de una nota de prevención sobre la finca en estudio, basando tal petición únicamente en un supuesto o presunción de un posible fraude, el que –tal y cual indica la norma– debe la gestionante demostrar, presentando la prueba del elemento objetivo que nos llevaría a concluir la existencia de un Fraude Extraregstral, por lo que los supuestos indicados no son, tampoco, desde ningún punto de vista base sólida que permita al Registro Inmobiliario sostener jurídicamente la imposición de una Nota de Prevención, siendo, por lo tanto, que en el presente caso no existe prueba que demuestre la presencia de un fraude. ...”.

Por su parte la señora Mayela Solano Ulate, en su condición de apoderada generalísima sin límite de suma de la empresa 3-101-596499 S.A., inicia argumentando en el escrito de apelación, que el Registro estableció que no procede el mantenimiento de la medida cautelar de la advertencia administrativa por razones de índole extra registral toda vez que el alegato para ello se basa en una mera presunción o un supuesto de comisión de acto delictivo. Alega que es totalmente falso que el fundamento sea una mera suposición, pues consta en el expediente prueba fidedigna de dichas anomalías en los términos en que lo contempla el artículo 32 del Reglamento de Organización de Registro Inmobiliario y que constituye precisamente una de las razones por las cuales procede mantener las medidas cautelares. Señala que dicho artículo lo que exige es que exista al menos una certificación oficial, sea del Archivo Nacional, sea de la Dirección Nacional de Notariado que permita hacer un cotejo administrativo que nos pueda llevar a determinar que efectivamente existe “algún tipo de anomalía” con la escritura en cuestión, y esto es lo que sucede en este caso. Alega que se tiene como prueba una copia de la



matriz emitida como certificación por parte del Archivo Nacional y que al cotejar dicha matriz y las firmas que allí están con la copia certificada de su cédula de identidad que también consta en el expediente, por lo que no es preciso ser expertos en caligrafía para determinar con solo el empleo de la sana crítica y sentido común de que efectivamente con dicha escritura existe una anomalía y por lo tanto, a manera de prevención, las medidas cautelares deben ser mantenidas hasta tanto una autoridad jurisdiccional se pronuncie y con ello evitar un mayor riesgo para los intereses de su representada. En lo que respecta a la inexactitud registral señaló que está claro que serán los tribunales de justicia los que determinarán la falta y eventual delito de la Notaria cartulante de no haber verificado la capacidad de la fiduciaria para poder gravar, sin embargo, por las razones dichas y por la inexactitud extra registral las medidas cautelares deben mantenerse y así solicitó se declare en esta apelación. Manifestó además en su escrito de expresión de agravios que, la disposición del Registro de levantar las medidas cautelares sobre las fincas del Partido de Heredia 167153 y 167161, propiedad de su representada en calidad fiduciaria fue errónea. Señaló que dichas fincas soportan actualmente hipoteca inscrita bajo el tomo 2013 asiento 115587, secuencia 001, por la suma de 17 millones de colones a favor de la señora Mariana Durán Villegas, cédula 1-1414-0636, de conformidad con la escritura pública otorgada ante la notaria Ligia Alvarado Miranda el día 23 de abril de 2013 y como antecedente a ello aclara que su representada otorgó un crédito a la propietaria original Freedom Land S.A., cédula jurídica 3-101-321555 el cual se garantizó mediante contrato de fideicomiso inscrito el 23 de marzo del 2012 bajo las citas tomo 2012 asiento 72217 conforme al cual las referidas fincas fueron traspasadas a su representada en calidad fiduciaria. Concluye que la hipoteca referida a favor de la señora Durán Villegas es absolutamente nula en el tanto que la apelante, además de no estar autorizada conforme al contrato de fideicomiso mencionado en ningún momento acudió ante la referida notaria a otorgar hipoteca alguna y que este acto fraudulento es objeto de investigación actualmente ante el Ministerio Público de Alajuela, según expediente 13-003955-0305-PE; por lo que a fin de resguardar los intereses de su representada, evitando con ello provocar que la situación jurídico registral sea más gravosa, lo que corresponde a manera de prevención, es mantener las medidas cautelares hasta tanto una autoridad jurisdiccional se pronuncie.



CUARTO. SOBRE EL FONDO DEL ASUNTO. Realizado un análisis de la situación que motiva las presentes diligencias, este Tribunal discrepa de la forma en que el Registro enfrentó el caso que nos ocupa. Es criterio de este Órgano de Alzada que desde el momento en que una persona física o jurídica recibe una finca en propiedad fiduciaria, para efectos del registro debe entenderse que existe una relación jurídica subyacente que, aunque de orden privado, el legislador ha dispuesto una herramienta de seguridad para las partes que el Registro debe aplicar y tutelar. En el historial de la finca aparecerá como causa adquisitiva el fideicomiso, y para los efectos el titular aparecerá como propietario fiduciario.

Si bien es cierto el registrador no debe hacer calificación al contrato de fideicomiso, ni condicionar su existencia, vigencia o validez, tareas que le corresponden al notario, si debe en procura de reforzar la seguridad jurídica registral, en donde las partes han depositado su confianza, disponer sus mejores esfuerzos para permitir que aquel negocio jurídico privado, con un efecto registral temporal, llegue a su cumplimiento sin afectaciones.

Consta en la publicidad registral al tomo 2012, asiento 72217, el contrato de fideicomiso que nos ocupa que, aún sin que estuviera “inscrito”, práctica que, aunque no usual, dejó una evidencia para los efectos de contribuir a los antecedentes de la relación jurídica subyacente que se analiza, porque pasa a formar parte de la publicidad registral.

Toma en cuenta este Tribunal que el artículo 652 del Código de Comercio dispone: “... *salvo autorización expresa del fideicomitente los bienes fideicomitados no podrán ser gravados. ...*”. En este caso, la hipoteca otorgada por la propietaria fiduciaria, no fue calificada en apego al principio de legalidad, sea, a la normativa del Código de Comercio y a la información que conste en el Registro (artículo 27 de la Ley sobre Inscripción de Documentos en el Registro Público). En dicha publicidad consta el documento publicitado al tomo del Diario 2012, asiento 72217, que refiere a la constitución del fideicomiso. La inobservancia de estos aspectos, constituye una violación al marco de calificación al que está sujeto el Registrador.

Es en el acto de la calificación del registrador y la confrontación con el testimonio del documento que ocupó el tomo 2013, asiento 115587, que se aprecia que el notario no dio fe que



el fideicomitente haya dado su consentimiento para la imposición del gravamen que nos ocupa. Tampoco consta que haya comparecido expresamente la señora Mayela Solano Ulate en su condición de apoderada generalísima sin límite de suma de la empresa 3-101-596499 S.A., en su calidad de propietaria fiduciaria de los bienes de mérito; elemento que a juicio de este Tribunal debieron ser calificados y advertidos por el registrador conforme al artículo 652 del Código de Comercio, y los artículos 40 y 84 del Código Notarial. Llama la atención de este Tribunal que en la redacción del instrumento notarial y compareciendo un propietario fiduciario, de por sí muy sencilla, no se reflejaran por la vía de la manifestación de las partes o bien por la dación de fe del Notario, los elementos antes citados, o por lo menos, la existencia y condiciones del fideicomiso, situación que a criterio de este Tribunal debió también llamar la atención del registrador y con ello proceder al momento de calificar el testimonio presentado a consignarle los defectos de que procediera el notario a dar fe de que el fiduciario se encontraba autorizado para gravar los bienes que nos ocupan y asimismo que la empresa **3-101-596499 S.A.** comparecía a través de su representante, en su calidad de propietaria fiduciaria de los bienes que nos ocupan.

El estudio de este expediente, parte de la posibilidad de que cualquier inexactitud, entendida como la falta de concordancia entre la realidad física o jurídica de los bienes y la información contenida en los asientos registrales, originada por un error involuntario al momento de la calificación o la inscripción de los documentos sometidos a registro, puede ser corregida. Pero cuando esa corrección cause algún perjuicio a terceros, se debe de iniciar de oficio o a instancia de parte, lo que se llama *Gestión Administrativa* en este caso de oficio, publicitando en el asiento registral una *nota de Advertencia Administrativa*.

Esta medida cautelar administrativa se consigna en una primera etapa del proceso; tiene efectos de publicidad únicamente y prevalecerá mientras dure el procedimiento de la gestión, y, adicionalmente, se podrá disponer una orden de *Inmovilización* del bien involucrado, si dentro de dicho procedimiento resulta imposible la subsanación del error o inconsistencia detectada, cuestión que indica el artículo 28 del Reglamento de Organización del Registro Inmobiliario.



Al efecto dicho artículo indica:

“Artículo 28. - La inmovilización. Si dadas las audiencias a los interesados o afectados de la inexactitud de origen registral, existiera oposición de alguno de ellos en la corrección de la misma; la Subdirección respectiva o el asesor en quien ésta delegue, mediante resolución fundada, ordenará la inmovilización de la inscripción de que se trate, hasta tanto no se aclare el asunto en vía judicial o las partes interesadas o afectadas de la inexactitud, no lo autoricen, por medio de documento idóneo debidamente presentado al Registro Inmobiliario, para su calificación e inscripción. De igual forma, se procederá, cuando la rectificación del error cause algún perjuicio a terceros que adquirieron de buena fe, basados en la publicidad registral y catastral.”

Dicha inmovilización, tiene como efecto limitar la libre disposición del bien y la única vía disponible para remediarlo, cuando no haya acuerdo entre los interesados, es la jurisdiccional, civil o penal, conforme a los artículos 41 y 153 de la Constitución Política, ya que la tramitación de una ***gestión administrativa***, no está concebida como una jurisdicción en donde se puedan *declarar derechos o mejores derechos*.

Es por ello, que la mayoría de este Tribunal considera que la cautelar de inmovilización debe ordenarse, hasta tanto no se aclare el asunto en la vía judicial o; en su defecto, todas las partes involucradas en el asunto, otorguen un instrumento público autorizado legalmente para tal efecto, según lo establecen los artículos 450 del Código Civil que indica: ***“Sólo pueden inscribirse los títulos que consten de escritura pública, de ejecutoria o de otro documento auténtico, expresamente autorizado por la ley para este efecto...”*** y 5 de la Ley sobre Inscripción de Documentos en el Registro Público, que igualmente establece: ***“Los documentos expedidos por funcionarios judiciales u otros autorizados por la ley, deberán cumplir con lo establecido en los artículos 73 a 75 de la Ley Orgánica de Notariado y las disposiciones del Reglamento del Registro. ...”*** (En la actualidad la Ley Orgánica de Notariado fue derogada y sustituida por el Código Notarial).

En estos supuestos el documento correspondiente, sea ejecutoria judicial, escritura pública o



documento público, debe presentarse ante el Registro Inmobiliario y una vez superada la etapa de calificación registral, permitirá la corrección del asiento de inscripción del bien afectado, con lo que se obtiene el saneamiento de la Publicidad Registral.

Así las cosas, en el caso que nos ocupa, la discusión en la sede penal o civil constituye la seguridad que el sistema legal le otorga al fideicomitente y al fiduciario para demostrar si un tercero participó en algún ilícito y determinar las responsabilidades personales que correspondan.

Por otra parte, tenemos que el artículo 31 del Código Notarial, le reconoce al Notario Público la facultad de dar fe cuando deja constancia de un hecho, un suceso, de una situación o de un acto o contrato jurídico, dación de fe que debe consignarse según lo manda ese mismo artículo 31 dentro de los límites que la ley le señala para sus atribuciones y con observación de los requisitos de ley.

En relación con esta norma se encuentra también el artículo 40 de este mismo cuerpo normativo que establece “... *Los notarios deberán apreciar la capacidad de las personas físicas, comprobar la existencia de las personas jurídicas, las facultades de los representantes y, en general, cualquier dato o requisito exigido por la ley para la validez o eficacia de la actuación...*”; y nos encontramos con que el artículo 84 de ese cuerpo normativo citado dispone que: “... *Cuando el compareciente actúe en nombre de otra persona física o jurídica, deberá indicarse a quién representa con expresión del nombre y los apellidos de esta... El notario público dará fe de la personería vigente con vista del documento donde conste, mencionando el notario que la autoriza y la fecha...*”.

No obstante lo anterior, vemos en el caso que nos ocupa, que no existe por parte de la notaria Ligia Alvarado Miranda la dación de fe en el testimonio de la hipoteca de mérito, que el propietario fiduciario se encontraba autorizado para gravar los bienes que nos ocupan, ni mencionó que la empresa propietaria fiduciaria comparecía en tal carácter, situación que debió ser calificada y advertida por el registrador en el marco de calificación de previo a proceder a



la inscripción de dicho documento. De todo lo anterior cabe concluir que, en razón de dichas omisiones por parte del registrador, hacen que dicha inscripción se encuentre viciada de nulidad.

En razón de lo anterior, este Tribunal por mayoría concluye que no debió la Dirección del Registro Inmobiliario haber denegado la gestión administrativa que instauró la señora **Mayela Solano Ulate**, en su condición de apoderada generalísima sin límite de suma de la empresa **3-101-596499 S.A.**

Bajo ese razonamiento, considera la mayoría de este Tribunal que el Registro estaba obligado a acoger la petición hecha por la apelante, y por no resultar procedente el saneamiento, corresponde como medida preventiva consignar la inmovilización de las fincas de mérito por el error registral en la calificación del documento de hipoteca que nos ocupa, en virtud del Marco de calificación registral, la fe pública notarial y el principio de legalidad.

Así las cosas, la mayoría de este Tribunal accede a lo solicitado por la representación de la empresa recurrente, y se declara con lugar el recurso de apelación promovido por la señora **Mayela Solano Ulate**, en representación de la empresa **3-101-596499 S.A.**, en contra de la resolución dictada por el Registro Inmobiliario, a las 08:00 horas del 4 de noviembre de 2015, la cual en este acto se revoca a efectos de que el registro proceda a la inmovilización de las fincas del Partido de Heredia números 167153-000 y 167161-000.

QUINTO. EN CUANTO AL AGOTAMIENTO DE LA VÍA ADMINISTRATIVA. Por no existir ulterior recurso contra esta resolución, de conformidad con los artículos 25 de la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, No. 8039, del 12 de octubre de 2000 y 29 del Reglamento Operativo de este Tribunal, Decreto Ejecutivo No. 35456-J de 30 de marzo del 2009, publicado en La Gaceta No. 169 de 31 de agosto del 2009, se da por agotada la vía administrativa.

POR TANTO

Con fundamento en las consideraciones, citas normativas y de doctrina que anteceden por



mayoría se declara **CON LUGAR** el recurso de apelación interpuesto por la señora **Mayela Solano Ulate**, en representación de la empresa **3-101-596499 S.A.**, en contra de la resolución dictada por el Registro Inmobiliario, a las 08:00 horas del 4 de noviembre de 2015, la cual en este acto se revoca, a efectos de que el registro proceda a la inmovilización de las fincas del Partido de Heredia números 167153-000 y 167161-000. El juez Alvarado Valverde salva el voto. Se da por agotada la vía administrativa. Previa constancia y copias de esta resolución que se dejarán en los registros que al efecto lleva este Tribunal, devuélvase el expediente a la oficina para lo de su cargo.- **NOTÍFIQUESE.-**

Roberto Arguedas Pérez

Leonardo Villavicencio Cedeño

Carlos José Vargas Jiménez

Jorge Enrique Alvarado Valverde

Guadalupe Ortiz Mora

VOTO SALVADO DEL JUEZ ALVARADO VALVERDE

El suscrito discrepa de la resolución de la mayoría con fundamento en las siguientes consideraciones:

- 1) Que el hecho de no existir un asiento con el cual confrontar el contrato de fideicomiso (el cual no se inscribe como tal, sino solo el traspaso del bien fideicometido a cargo de un titular -que lo será- en su condición de fiduciario, tal y como consta en certificación



visible a folio 185); no implica que el registrador deba llevar a sede registral la información necesaria para confrontar aspectos del contenido del contrato de fideicomiso no publicitado, por medio de exigir del notario autorizante una “dación de fe” de esos aspectos ajenos a la información registral. Lo anterior, **primero**, porque es un defecto que no se ajusta a derecho, en detrimento de la celeridad en la inscripción de un documento (lo cual es un principio operativo incluido en el artículo primero de la Ley Sobre Inscripción de Documentos en el Registro Público Ley No. 3883 y sus reformas); y **segundo**, porque el ordenamiento jurídico, según nuestro Sistema de Seguridad Jurídica Preventiva, establece las funciones, los medios y los procedimientos que se articulan para que este y otros tipos de actos inscribibles, gocen de seguridad jurídica; atendidos no a esfuerzos casuísticos que en unas circunstancias indefinidas se puedan tomar y en otras no, sino apegados objetivamente a un principio de certeza jurídica, único que puede conjugar –como dos caras de una misma moneda- la seguridad de las transacciones y, a su vez, la celeridad en las mismas.

- 2) Que dicho lo anterior, es necesario ser enfático en que tal Sistema de Seguridad Jurídica Preventiva cuenta con la participación activa y responsable de varios actores (presentes todos en el caso que se discute): El **Notario**, el **Registrador** y la **Jurisdicción** (como actor que resguarda la legalidad de los asientos registrales, y ante la cual se puede impugnar las acciones de los otros dos referentes). Cada uno de estos, tiene sus funciones preventivas (y represivas de justicia administrativa y judicial en su caso) funciones que son irrenunciables e indelegables, las cuales debidamente articuladas, cumplen el objetivo general último del sistema: la certeza de carácter jurídico respecto de la validez y eficacia de los actos inscribibles de los cuales se deriva y genera la producción de riqueza.



Esta seguridad jurídica en nuestro sistema, no surge de una versátil **posibilidad** de sustituir una función cuando cualquiera de las otras falle; sino de que cada referente asuma -con **certeza**- el objetivo que el sistema le encomendó.

- 3) Que el registrador efectivamente: **no tiene** una función fiscalizadora de la función Notarial, competencia que corresponde al Consejo Superior Notarial, o en su caso (que es nuestro caso), a la función judicial en el ejercicio de la tutela de los asientos registrales. Sí que corresponde al Registrador –partiendo de la validez y eficacia del acto notarial- el verificar la viabilidad jurídica del contenido del documento, enfrentando el contenido de los asientos registrales que tal acto pretende modificar en la publicidad registral, pero, sin excederse en reparos que no deriven de la misma publicidad con que es confrontado el documento; ciertos de que, el acto contenido –de por sí- plenamente válido y eficaz entre las partes, goza de la fortaleza jurídica derivada de la función asesora y fedataria que está incorporada al documento notarial autorizado.
- 4) **Sobre la dación expresa de fe notarial:** La competencia material de la función notarial está regulada en el capítulo I del Título Segundo del Código Notarial, donde interesan los artículos 30 y 31 respecto de la **competencia material**, para poder definir que esta función, tiene como punto de partida la fe pública con que se ejerce (notario es un fedatario), cuyos **efectos** jurídicos instrumentales se aprecian del contenido del artículo 124, respecto de los efectos de los instrumentos públicos, concretamente los efectos sustantivos.

Es decir, el ejercicio mismo del notariado lleva implícito –consustancial- el legitimar y autenticar los actos en que interviene, para lo cual el notario goza de fe pública, en virtud de la cual “se presumen ciertas las manifestaciones del notario, que consten en los instrumentos y demás documentos autorizados por él...”



El ejercicio de la función notarial se regula en el capítulo II del mismo título I dicho (artículos 34 al 42), específicamente respecto de los **alcances** del ejercicio de la función notarial, donde -además de indicar que el notario debe actuar en el protocolo-, se estipula que tal actuación, siempre debe estar sujeta a los límites y regulaciones específicas del ordenamiento jurídico.

Tales alcances están a su vez, íntimamente vinculados con el deber de asesoría que implica -además de recibir, interpretar y adecuar al ordenamiento jurídico las manifestaciones de voluntad, para documentar en forma fehaciente el negocio jurídico de que se trate; que debe el notario identificar a las partes, **valorar la capacidad de los comparecientes** en relación, o en proporción con los actos jurídicos que se pretendan llevar a cabo, y -por supuesto- debe informar a las partes de la trascendencia legal que el contrato tendrá, por lo que **se presume que todas estas actuaciones son consustanciales a la función notarial**, sin necesidad de una fórmula sacramental o una "forma de hacer valer" adicional, salvo que la misma norma específicamente así lo ordene; como lo es el caso del artículo 84 o el 167 del Código Notarial -por ejemplo;- no así cuando el artículo 124 del mismo código notarial indica en lo conducente que,

“...La existencia del instrumento (...) prueba, también por sí mismo, los hechos, las situaciones y las demás circunstancias de que el notario haya dado fe en el ejercicio de su función.”

Cuyo contenido debe entenderse en el tanto el ejercicio de la función notarial es -per se- una actividad fehaciente por imperio de ley, de la cual dimana documentación cuyo contenido goza de pleno valor en sede administrativa registral, mientras no sean argüidos de falsos en sede judicial. (artículos 370 y 371 del Código Procesal Civil).

- 5) En este caso, bien analiza el Registro el contenido de los artículos 39 y 40 del Código Notarial, donde corresponde al notario garantizar la identificación y capacidad de actuar de la partes, en relación con los actos jurídicos que nacerán de la voluntad manifestada por ellas, con la debida forma jurídica garantizada por la actuación profesional del



notario; siendo así, no deriva del marco de calificación del registrador (confrontación de contenidos antes descritos), el exigir al notario dar fe de la capacidad del fiduciario para otorgar una hipoteca, cuando ello es consustancial a la valoración de la capacidad para actuar que compete al notario; nótese que el mismo Código Notarial, en su artículo 36, obliga al Notario a negarse a prestar el servicio cuando, no puedan garantizar la legitimación o eficacia del acto.

- 6) Que es evidente que la actuación de la señora Solano Ulate, lo era en su condición de representante de la persona jurídica fiduciaria, precisamente porque tal condición deriva de la publicidad registral (confrontación propia del marco de calificación dicho), aunque expresamente no lo indicara la escritura, pues no hay posibilidad Jurídica de una situación diferente.

- 7) Que no deriva del mérito de los autos un error registral, por el cual deba inmovilizarse las fincas involucradas, ni tampoco un **elemento objetivo** (no cualquier tipo de anomalía), que pudiera ser valorada conforme los artículos 32 y 34 del Reglamento del Registro Inmobiliario, para la consignación de una anotación preventiva; debiéndose conocer este asunto en sede judicial, tal como se hizo, según consta denuncia penal al folio 006 del expediente.

Por lo anterior, debe rechazarse el presente recurso de apelación, manteniéndose la resolución del aquo, y agotándose la vía administrativa para el recurrente. Es todo.

M.Sc. Jorge Enrique Alvarado Valverde



DESCRIPTORES:

ERRORES REGISTRALES

TE: GESTIÓN ADMINISTRATIVA REGISTRAL

TG: PROCEDIMIENTOS REGISTRALES

TR: ERRORES REGISTRALES MUEBLES

TNR: 00.55.55

ERRORES REGISTRALES MUEBLES

TE: INMOVILIZACIÓN DEL ASIENTO REGISTRAL

TG: PROCEDIMIENTOS REGISTRALES MUEBLES

TR: ERRORES REGISTRALES

TNR: 00.65.25



TRIBUNAL REGISTRAL
ADMINISTRATIVO
