



**RESOLUCION DEFINITIVA**

**Expediente No. 2016-0087-TRA-PJ**

**Gestión Administrativa**

**Francisco Javier Malca Salas y Anita Lucía Reátegui Pizarro, Apelantes**

**Registro de Personas Jurídicas (Expediente de Origen RPJ-0039-2015)**

***VOTO N° 687-2016***

***TRIBUNAL REGISTRAL ADMINISTRATIVO. San José, Costa Rica, a las trece horas con cuarenta minutos del treinta de agosto de dos mil dieciséis.***

Recurso de apelación presentado por Francisco Javier Malca Salas, mayor, casado, vecino de San José, con cédula de residencia 160400152110 y Anita Lucía Reátegui Pizarro, mayor, casada, empresaria, con cédula de residencia 16400152003 contra la resolución dictada por la Dirección del Registro de Personas Jurídicas de las nueve horas treinta minutos del nueve de febrero de dos mil dieciséis.

***RESULTANDO***

**PRIMERO.** Que el 30 de julio de 2015 fue presentada ante la Dirección del Registro de Personas Jurídicas una gestión administrativa suscrita por los señores Francisco Javier Malca Salas y Anita Lucía Reátegui Pizarro en calidad de fundadores de la Fundación Salud sin Fronteras FSF cédula jurídica 3-006-315281 por las siguientes razones: 1) Que mediante el documento presentado bajo el tomo 497 asiento 3458 los comparecientes los señores Francisco Javier Malca Salas y Anita Lucía Reátegui Pizarro constituyeron como únicos fundadores la Fundación Salud sin Fronteras. 2) Mediante documento adicional bajo las citas tomo 501 asiento 10770 otorgada ante el notario Jorge Orlando Bermúdez Hidalgo supuestamente comparecieron los señores Francisco Javier Malca Salas y Anita Lucía Reátegui Pizarro en compañía de los



comparecientes Roberto Jorge Benavente y Norma Beatriz Romero sin segundos apellidos en razón de su nacionalidad quienes tendrían también la calidad de fundadores de dicha Fundación.

3) Que el Registro de Personas Jurídicas procedió a inscribir la FUNDACION SALUD SIN FRONTERAS FSF cédula jurídica 3-006-315281 el 4 de abril de 2002. 4) Que en el documento adicional de citas tomo 501 asiento 10770 únicamente comparecieron los señores Francisco Javier Malca Salas y Anita Lucía Reátegui Pizarro, no así los señores Roberto Jorge Benavente y Norma Beatriz Romero, pues surgieron inconvenientes por su desinterés y la duda de su permanencia en el país a firmar el instrumento, no obstante el notario Bermúdez confeccionó el testimonio incluyendo la transcripción de sus firmas, sin que ello fuera cierto y así se inscribió.

5) Que el Registro fue inducido a error en virtud de la disconformidad existente entre el instrumento protocolar y el testimonio de escritura presentada al Registro, al incorporar el notario Bermúdez Hidalgo información falsa de la escritura adicional cuestionada. Solicitan se realicen todos los cambios registrales a efecto de que se acredite como únicos fundados a los señores Francisco Javier Malca Salas y Anita Lucía Reátegui Pizarro.

**SEGUNDO.** Mediante resolución de las 10:00 horas del 1 de setiembre de 2015, (folio 28) la Asesoría Jurídica del Registro de Personas Jurídicas; con el fin de realizar la investigación de mérito, autorizó la apertura de este expediente administrativo No. RPJ-039-2015 y consignar **Nota de Advertencia Administrativa** en la inscripción de la fundación denominada **FUNDACION SALUD SIN FRONTERAS FSF**, con efectos de mera publicidad noticia únicamente y para continuar con el procedimiento que corresponde.

**TERCERO.** Mediante resolución dictada por el Registro de Personas Jurídicas a las 13:00 horas del 4 de setiembre de 2015 (folio 37), fueron conferidas las audiencias de ley al señor **Roberto Jorge Benavente y Norma Beatriz Romero** en calidad de interesados según el documento presentado bajo las citas tomo 501 asiento 10770 y al notario público **Jorge Orlando Bermúdez Hidalgo** en su calidad de notario autorizante de la escritura número 126 folio 55 del 25 de octubre de 2001 y la escritura número 163 visible a folio 67 del 15 de febrero



de 2002, ambas contenidas en el tomo 3 del protocolo de dicho notario , por las cuales se constituyó la fundación “Salud Sin Fronteras FSF.”

**CUARTO.** Mediante resolución dictada por la Dirección del Registro de Personas Jurídicas de las nueve horas treinta minutos del nueve de febrero de dos mil dieciséis, resolvió “...**I) I.-** *Se admite la presente diligencia administrativa planteada por los promoventes en el sentido, de que sí se dio una irregularidad de naturaleza extrarregistral que vicia la validez y la existencia del acto constitutivo de la Fundación Salud sin Fronteras FSF, empero , no procede atender la pretensión de tener únicamente a los señores Francisco Javier Malca Salas y Anita Lucía Reátegui Pizarro, como únicos fundadores de la entidad de interés, obviando así la aplicación correcta de las normas legales citadas (Código Notarial). Por ende, tampoco es de mérito la pretensión dirigida a obtener la anulación de la inscripción practicada, como lo solicitan los promoventes, ya que dicha declaratoria es un asunto de pleno derecho cuya competencia exclusiva corresponde a los órganos jurisdiccionales. II. Una vez firme esta resolución, se ordena inmovilizar el asiento de inscripción de la Fundación Salud sin Fronteras FSF, titular de la cédula jurídica número: 3-006-315281, hasta tanto no sea resuelto de manera definitiva en la sede jurisdiccional competente, para ello se comisiona al Departamento de Asesoría Jurídica de este Registro. III. Archívese el presente expediente administrativo. (...)* **Notifíquese”**

**SEXTO.** Inconforme con lo resuelto los señores Francisco Javier Malca Salas y Anita Lucía Reátegui Pizarro presentaron recurso de apelación en contra de la resolución final indicada y por ello conoce esta Autoridad de Alzada.

**SETIMO.** 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 o la invalidez de lo actuado. Por lo que se resuelve previo análisis del caso.



*Redacta el Juez Alvarado Valverde; y,*

**CONSIDERANDO**

**PRIMERO. SOBRE LOS HECHOS PROBADOS.** Se tienen por probados los enlistados por el Registro de Personas Jurídicas y se agrega el siguiente:

G) - Que existen diferencias entre Matriz y testimonios presentados bajo el tomo 501 asiento 10770 (Ver oficio DAN-0657-2015 de fecha 2 de setiembre de 2015 expedido por la Jefatura del Departamento de Archivo Notarial) (folio 39)

**SEGUNDO. SOBRE LOS HECHOS NO PROBADOS.** Este tribunal avala los hechos tenidos por no probados en la resolución apelada.

**TERCERO. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.** La Dirección del Registro de Personas Jurídicas dio curso a la gestión presentada por los señores Francisco Javier Malca Salas y Anita Lucía Reátegui Pizarro y determinó procedente ordenar inmovilizar el asiento de inscripción de la Fundación Salud sin Fronteras FSF, titular de la cédula jurídica número: 3-006-315281, hasta tanto no sea resuelto de manera definitiva en la sede jurisdiccional con fundamento en el artículo 474 del Código Civil. Lo anterior al comprobar que, a pesar de que el documento que ingresó a la corriente registral con citas de presentación tomo 501 asiento 10770 en apariencia cumplió con todos los requisitos legales y revestido de los efectos que confiere la fe pública notarial, quedó demostrado que se trata de un documento adicional donde no comparecieron los señores Roberto Jorge Benavente y Norma Beatriz Romero, no obstante el notario Bermúdez confeccionó el testimonio incluyendo la transcripción de sus firmas, sin que ello fuera cierto y así se inscribió, siendo que existen diferencias entre matriz y testimonios presentados tal y como se indica en el oficio DAN-0657-2015 de fecha 2 de setiembre de 2015 expedido por la Jefatura del Departamento de Archivo Notarial donde se hace constar que la escritura 163 no coincide con el folio 67 correspondiente al tomo tercero del protocolo del



notario Jorge Orlando Bermúdez Hidalgo, resultando ambas pruebas objetivas que quebrantan la presunción de validez de este documento y comprueban la violación a las presunciones de exactitud e integridad de la publicidad que emana de los asientos registrales.

Inconforme los apelantes los señores Francisco Javier Malca Salas y Anita Lucía Reátegui Pizarro manifestaron en sus agravios que el cuestionamiento lo hacen respecto a la escritura adicional número 163-3 otorgada ante el notario Jorge Orlando Bermúdez Hidalgo e inscrita conjuntamente con la escritura principal, ya que el documento adicional nunca fue firmado por las partes, concretamente por los señores Roberto Jorge Benavente y Norma Beatriz Romero, ya que dicho documento solo aparece firmado por los apelantes. Agregan que dicho documento es nulo y que debe anularse su inscripción. Solicitan que se revoque la resolución recurrida y anule la inscripción de la escritura adicional y que se tenga como únicos fundadores a los señores Malca Salas y Reátegui Pizarro.

**CUARTO. SOBRE EL FONDO. I. DEL MARCO DE CALIFICACIÓN REGISTRAL.** El Marco de Calificación Registral establecido en la Ley sobre Inscripción de Documentos en el Registro Público, (que es Ley N° 3883 de 30 de Mayo de 1967 y sus reformas), específicamente en su artículo 27 en concordancia con los artículos 34 y 43 del Reglamento del Registro Público (Decreto Ejecutivo N°26771-J), circunscribe la función calificadora ejercida por los registradores, al análisis del contenido del título que ingresa al Registro confrontado con la información que consta en los asientos registrales; es decir, se limita a un plano exclusivamente jurídico formal, **impidiéndole al registrador externar criterio sobre la validez o no del título inscribible**, pues esta valoración le corresponde por mandato constitucional al Poder Judicial.

El artículo 450 del Código Civil establece que el acceso al Registro es posible únicamente mediante escritura pública, ejecutoria o cualquier otro **documento auténtico autorizado expresamente por la ley para este efecto**. Respecto del concepto de documento auténtico, afirma García Coni (García Coni, Raúl. Derecho Registral Aplicado. 2da edición. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1993):



*“...Cuando no participa en la faz formativa o reconocitiva del documento, el registro sólo lo considera idóneo cuando es auténtico (fe pública originaria) o autenticado (fe pública derivada).*

*En lenguaje lato, un instrumento es auténtico cuando su autoría es determinada o determinable. En la verba jurídica, sólo es auténtico el documento que tiene como “editor responsable” a un funcionario público...”*

Por lo expuesto, si ante el Registro se presenta un documento (título inscribible) que contiene actos o contratos **autorizados por un notario público habilitado** (documentos notariales); los que con motivo de la actuación notarial se encuentran revestidos de un sistema de presunciones respecto de la certeza, legitimación y autenticidad (artículos 1, 30, 31 y 95 del Código Notarial) que es reforzada por el uso de los mecanismos de seguridad establecidos al efecto: papel de seguridad (artículo 76 del Código Notarial) y boleta de seguridad (artículos 29 de la Ley sobre inscripción de documentos en el Registro Público y 102 a 104 del Reglamento del Registro Público), en concordancia con lo dispuesto en los artículos 369 y 370 del Código Procesal Civil y en virtud de los límites del referido Marco de Calificación Registral, dichos actos o contratos resultan incontrovertibles en la sede administrativa, por esa condición de documentos o instrumentos públicos.

Ahora bien, con relación al **testimonio de escritura pública**, debe recordarse que al Registro Público no ingresan las escrituras públicas originales ya que éstas se conservan en el protocolo del notario autorizante. Lo que ingresa a la corriente registral es una copia auténtica de la escritura matriz, esto es, un testimonio de escritura, el cual tiene valor ejecutivo para producir efectos jurídicos, toda vez que se trata de una **reproducción literal total o parcial, fiel y exacta del instrumento público original**, que puede ser expedido únicamente por el notario autorizante (aunque una vez entregado el tomo de protocolo al Archivo Notarial éste podrá también extenderlo), adjuntándole los mecanismos de seguridad que corresponden. Respecto de este último aspecto es clara la Ley 3883 en el sentido de que es el notario -o el funcionario público autorizado- es responsable por el uso y custodia de los mecanismos de seguridad que le



fueron asignados, siendo su obligación reportar su extravío dentro de los 3 días siguientes.

De tal modo, en aplicación de lo preceptuado en el artículo 450 de nuestro Código Civil y el inciso a) del artículo 51 del Reglamento del Registro Público, el **testimonio de escritura es el documento auténtico de ingreso a la Publicidad Registral**, autorizado por ley para que los actos o contratos otorgados y autorizados ante notario público obtengan los efectos jurídicos que esa publicidad brinda. Evidentemente, dicho instrumento notarial debe cumplir los requisitos legales y reglamentarios establecidos al efecto y se encuentra revestido, al igual que su escritura matriz, de la fe pública que ostenta el notario público habilitado y por ello este profesional del derecho es un pilar fundamental cuya actividad nutre en forma directa la Publicidad Registral.

**QUINTO. SOBRE EL CASO CONCRETO.** Realizado el estudio íntegro del expediente venido en Alzada puede resumirse este asunto de la siguiente forma: los señores Francisco Javier Malca Salas y Anita Lucía Reátegui Pizarro ante la Dirección del Registro de Personas Jurídicas denunciaron que mediante el documento presentado bajo el tomo 497 asiento 3458 constituyeron como únicos fundadores la Fundación Salud sin Fronteras FSF y mediante documento adicional bajo las citas tomo 501 asiento 10770 otorgada ante el notario Jorge Orlando Bermúdez Hidalgo comparecieron los señores Francisco Javier Malca Salas y Anita Lucía Reátegui Pizarro en compañía de los supuestos comparecientes Roberto Jorge Benavente y Norma Beatriz Romero sin segundos apellidos en razón de su nacionalidad quienes tendrían también la calidad de fundadores de dicha Fundación, siendo que el Registro de Personas Jurídicas procedió a inscribir la Fundación Salud sin Fronteras FSF, el 4 de abril de 2002, no obstante que en el documento adicional de citas tomo 501 asiento 10770, acorde con los elementos probatorios aportados, únicamente comparecieron los señores Francisco Javier Malca Salas y Anita Lucía Reátegui Pizarro, no así los señores Roberto Jorge Benavente y Norma Beatriz Romero, pues surgieron inconvenientes para firmar el documento por su desinterés y la duda de su permanencia en el país, no obstante el notario Bermúdez confeccionó el testimonio incluyendo la transcripción de sus firmas, sin que ello fuera cierto y así se inscribió, por lo que



el Registro fue inducido a error en virtud de la disconformidad existente entre el instrumento protocolar y el testimonio de escritura presentada al Registro, al incorporar el notario Bermúdez Hidalgo información presuntamente falsa en el testimonio de escritura adicional cuestionada, por no constar así en la escritura matriz.

Por su parte, en la resolución venida en Alzada el Registro de Personas Jurídicas determina inmovilizar el asiento de inscripción de la Fundación Salud sin Fronteras SFS, titular de la cédula jurídica número: 3-006-315281, al comprobar que si se dio una irregularidad de naturaleza extraregstral que vicia la validez y la existencia del acto constitutivo de la Fundación Salud sin Fronteras SFS.

Este Tribunal confirma la resolución final, que inmoviliza el asiento de inscripción de constitución de la Fundación Salud sin Fronteras FSF. No obstante, deben hacerse las siguientes salvedades que no cambian lo resuelto por el Registro de Personas Jurídicas: No procede la interpretación del contenido del testimonio presentado en confrontación con la matriz, dado que según el artículo 87 del Código Notarial, el documento notarial debe ser claro, detallado y conforme a los efectos sustantivos del artículo 124 del mismo código, produce los efectos queridos por lo comparecientes, y no los interpretados por el registrador ni el notario. Afirma la resolución recurrida en el considerando tercero que las inconsistencias de los testimonios, vician el procedimiento de calificación e inscripción del Registrador, (folio 76) al respecto es técnica y jurídicamente erróneo dicha afirmación, pues estos actos son válidos desde que se ejercieron con el contenido del marco de calificación, lo cual no debe ser confundido con una actividad que se conforma como una respuesta administrativa al fraude en las actuaciones extraregstrales que ingresando con el cumplimiento de todos los requisitos registrales, posteriormente devienen nulas o anulables por aspectos que no son (ni deben ser apreciables) por el registrador en su labor ordinaria.

Lo anterior, no implica en modo alguno, que pueda el registro interpretar el contenido de un documento notarial en un modo distinto en el que está redactado (fijado por el notario “ajustando lo expresado por los comparecientes a las disposiciones legales, en la forma requerida para que



surta los efectos jurídicos respectivos” según artículo 87 citado), y menos aún entrar en otorgar consecuencias para el acto administrativo, debido a falencias funcionales del Notario otorgante. El hecho de que el Registro practique una enunciación de las falencias del documento notarial (confrontando testimonio presentado contra matriz llevada al expediente por medio de certificación del archivo Notarial), lo es únicamente para constatar esas inconsistencias entre matriz y testimonios presentados, en consecuencia, no puede ahora el registro interpretar la verdad real de una comparecencia y su contenido, para entrar a declarar derechos (por medio de la pretendida corrección del asiento solicitada por el apelante) o decretar nulidades, lo cual es de resorte de la Tutela jurisdiccional de los asientos registrales. Nótese que los apelantes, no piden la cancelación del asiento, sino que éste asiento, por medio de la verificación de las inconsistencias enumeradas por el registro, sea cambiado (“saneado”) por medio de la interpretación de un nuevo contenido del acto notarial, ignorando el contenido originalmente rogado por medio de los testimonios presentado y luego cuestionados; lo cual escaparía peligrosamente de la esfera de acción registral.

Lo único que puede hacer el Registro –en este caso- es cautelar el asiento registral, impidiendo que, con base a esa publicidad registral, se vean afectados eventuales terceros registrales, hasta que la autoridad judicial declare lo que desde su competencia corresponda. Lo cual fue bien ordenado, por parte del Registro de Personas jurídicas por lo cual se confirma la resolución apelada.

En cuanto a los agravios los mismos deben ser rechazados toda vez que la pretensión va dirigida a obtener la anulación de la inscripción practicada y que se tenga como únicos socios fundadores a los apelantes, actuaciones sobre las cuales carece de competencia el Registro, tal y como quedó indicado, siendo dicha pretensión resorte exclusivo de los Tribunales de Justicia.

Conforme con todo lo expuesto, este Tribunal declara sin lugar el recurso de apelación presentado por los señores Francisco Javier Malca Salas, y Anita Lucía Reátegui Pizarro, contra



la resolución dictada por la Dirección del Registro de Personas Jurídicas de las nueve horas treinta minutos del nueve de febrero de dos mil dieciséis, la cual se confirma en este acto.

Se pasa a conocimiento de la Dirección Nacional de Notariado las actuaciones del notario Jorge Orlando Bermudez Hidalgo de acuerdo al artículo ciento cuenta del Código Notarial.

**SEXTO. 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, Ley No. 8039 y 29 del Reglamento Operativo del Tribunal Registral Administrativo, Decreto Ejecutivo N° 35456-J del 31 de agosto de 2009, se da por agotada la vía administrativa.

#### **POR TANTO**

Con fundamento en las consideraciones y citas normativas que anteceden, se declara **Sin Lugar** el recurso de apelación presentado por los señores Francisco Javier Malca Salas y Anita Lucía Reátegui Pizarro, contra la resolución dictada por la Dirección del Registro de Personas Jurídicas de las nueve horas treinta minutos del nueve de febrero de dos mil dieciséis, la cual se confirma. Se da por agotada la vía administrativa. Se ordena a la dirección del Registro de Personas Jurídicas pasar a conocimiento de la Dirección Nacional de Notariado las actuaciones del notario Jorge Orlando Bermudez Hidalgo de acuerdo al artículo ciento cuenta del Código Notarial. Previa constancia y copia de esta resolución que se dejará en los registros que al efecto lleva este Tribunal, devuélvase el expediente a la oficina de origen. **NOTIFÍQUESE.**

*Norma Ureña Boza*

*Leonardo Villavicencio Cedeño*

*Ilse Mary Díaz Díaz*

*Jorge Enrique Alvarado Valverde*

*Guadalupe Ortiz Mora*