

Informe de Investigación

Título: Jurisprudencia sobre el Artículo 455 del Código Civil.

Rama del Derecho: Derecho Registral.	Descriptor: Publicidad Registral.
Tipo de investigación: Compuesta.	Palabras clave: Publicidad registral, afectación a terceros, calidad de propietario, inscripción registral y el plazo de caducidad para reclamar en vía ordinaria
Fuentes: Jurisprudencia.	Fecha de elaboración: 05 – 2010.

Índice de contenido de la Investigación

1 Resumen.....	2
2 Normativa.....	2
ARTÍCULO 455-	2
3 Jurisprudencia.....	3
a)Publicidad registral: Excepción a la regla general de que todo acto inscrito afecta a terceros.....	3
b)Inscripción registral: Requisito indispensable para que los actos o contratos jurídicos sean oponibles a terceros.....	4
c)Acción reivindicatoria: Calidad de propietario solo es demostrable según el Registro Público.....	7
d)Hipoteca: Análisis sobre la ejecución de escritura pública pendiente de inscripción registral.....	12
e)Donación: Efectos ante terceros surgen a partir de anotación registral.....	14
f)Atraso en la inscripción de compraventa mantiene la suspensión del notario hasta que se efectúe la misma.....	15
g)Imposibilidad de cobrar al notario la obligación dineraria garantizada como indemnización por falta de anotación o inscripción de hipoteca.....	17
h)Inscripción registral: Análisis sobre plazo de caducidad para reclamar en vía ordinaria.....	19



1 Resumen

En el presente informe, usted encontrará variada jurisprudencia sobre el artículo 455 del Código Civil, en cual se protege el derecho de inscripción sobre los bienes y se le da importancia a la publicidad registral. Tocanto temas como publicidad registral, afectación a terceros, oponibilidad a terceros, sanciones a notarios, calidad de propietario, entre otros. Citando sentencias de la Sala Primera de la Corte, el Tribunal Primero Civil y el Tribunal de Notariado.

2 Normativa

[Código Civil]¹

ARTÍCULO 455-

Los títulos sujetos a inscripción que no estén inscritos no perjudican a tercero, sino desde la fecha de su presentación al Registro.

Se concederá como tercero aquél que no ha sido parte en el acto o contrato a que se refiere la inscripción.

No tendrá la calidad de tercero el anotante por crédito personal, respecto de derechos reales nacidos en escritura pública con anterioridad a la anotación del decreto de embargo o de secuestro.

Sin embargo, si la escritura pública fuera presentada al Registro después de tres meses de su otorgamiento y existiere ya una anotación de embargo, o de secuestro, éstas prevalecerán sobre aquélla, a menos que la persona que derive su derecho de la escritura logre demostrar en juicio ordinario contra el anotante que su derecho es cierto y no simulado, juicio que deberá plantear dentro de los tres meses siguientes a la fecha de presentación de la escritura y respecto del cual regirán las disposiciones del artículo 978.

Al inscribirse las escrituras por derechos reales presentadas dentro de los tres meses siguientes a su otorgamiento, se prescindirá de las anotaciones o inscripciones de embargo de que se ha hecho mérito sin necesidad de gestión u ocursu, o de resolución que así lo declare, y el Registrador pondrá al margen de los asientos de las referidas anotaciones o inscripciones, razón de haber quedado sin ningún valor ni efecto, en cuanto a los bienes o derechos respectivos, en virtud de lo dispuesto en este artículo.

(Así reformado por el artículo N° 1 de la Ley N° 2928 de 5 de diciembre de 1961).



3 Jurisprudencia

a) Publicidad registral: Excepción a la regla general de que todo acto inscrito afecta a terceros

[Tribunal Primero Civil]²

Voto de mayoría:

"II.- El artículo 455 del Código Civil dispone literalmente lo siguiente: "Los títulos sujetos a inscripción que no estén inscritos no perjudican a tercero, sino desde la fecha de su presentación al Registro. Se considerará como tercero aquél que no ha sido parte en el acto o contrato a que se refiere la inscripción. No tendrá la calidad de tercero el anotante por crédito personal, respecto de derechos reales nacidos en escritura pública con anterioridad a la anotación del decreto de embargo o de secuestro. Sin embargo, si la escritura pública fuera presentada al Registro después de tres meses de su otorgamiento y existiere ya una anotación de embargo, o de secuestro, éstas prevalecerán sobre aquélla, a menos que la persona que derive su derecho de la escritura logre demostrar en juicio ordinario contra el anotante que su derecho es cierto y no simulado, juicio que deberá plantear dentro de los tres meses siguientes a la fecha de presentación de la escritura y respecto del cual regirán las disposiciones del artículo 978." III.- La norma establece la regla general: todo acto inscrito afecta a terceros (calificando como tales a quienes no participen en el acto o contrato). Se regula asimismo, las excepciones: a- el anotante por crédito personal respecto de derechos reales nacidos en escritura pública con anterioridad al decreto de embargo, supuesto en el cual se encuadraría la situación del aquí tercerista en este asunto. IV.- En el presente asunto, consta una anotación realizada en noviembre de 2003, la cual tiene vigencia al momento de presentarse la medida cautelar al Registro, con lo cual tenía preeminencia sobre el embargo, en consecuencia, deberá levantarse la medida anotada en el registro y excluir el embargo que pesa sobre los vehículos placas 212182 y 267321. En ese caso, deberá revocarse el auto-sentencia de primera instancia, con las costas a cargo del vencido."

b)Inscripción registral: Requisito indispensable para que los actos o contratos jurídicos sean oponibles a terceros

[Tribunal de Notariado]³

Voto de mayoría

“ **IV.-** El juzgador de primera instancia, en su sentencia, expresa que la potestad certificadora es un reflejo de la fe pública notarial (artículos 1, 30, 31, 34 y 110 del Código Notarial) y esta potestad no es irrestricta pues debe ejercerse dentro de los límites y con observancia de los requisitos establecidos por el Código Notarial. Que es así como el numeral 31 del Código aludido dispone que: *“El notario tiene fe pública cuando deja constancia de un hecho, suceso, situación, acto o contrato jurídico, cuya finalidad sea asegurar o hacer constar derechos y obligaciones, dentro de los límites que la ley le señala para sus atribuciones y con observación de los requisitos de ley (énfasis agregado).-*

Que por otro lado, los numerales 77 y 110 del Código Notarial establecen que el notario puede certificar en forma literal, en lo conducente o en relación y disponen la obligación de indicar la forma en que se está certificando, pues en los casos ahí establecidos, debe expresarse que lo omitido no modifica, altera, condiciona, restringe ni desvirtúa lo transcrito, lo cual obedece a razones de seguridad jurídica, que tiene por objeto respetar la “unidad conceptual” o “integridad” de lo certificado, de manera tal que el receptor tenga la seguridad de contar con un documento que sea fiel representación de la realidad que se pretende transmitir por medio del documento notarial, evitando inducirlo a un error, al certificar parcialmente, sin advertir que lo omitido no desvirtúa su contenido.- Que esa aseveración de verdad que hace el notario, se presume cierta dada la autenticidad y legitimidad que imprime al autorizarla, por lo que debe actuar con extremo celo y no omitir aspectos fundamentales.- Añade el citado juzgador, que en este sentido, señala el artículo 19 del Código de Comercio que: *“La constitución de la sociedad, sus modificaciones, disolución, fusión y cualesquiera otros actos que en alguna forma modifiquen su estructura, deberán ser necesariamente consignados en escritura pública, publicados en extracto en el periódico oficial e inscritos en el Registro Mercantil”* y el artículo siguiente establece que: *“ Mientras no se hayan efectuado la publicación y la inscripción a que se refiere el artículo 19, las resoluciones, los pactos y los documentos sociales, no producirán efecto alguno legal en perjuicio de terceros, y los socios fundadores responderán solidariamente a dichos terceros de las obligaciones que en tales circunstancias se contrajeren por cuenta de la compañía. Cualquier socio podrá gestionar la inscripción de la escritura y si prueba su actividad en ese sentido cesará la responsabilidad en cuanto a él, desde el momento en que inició gestiones formales para la inscripción”*. Que según estas normas, para que las modificaciones al pacto social de una sociedad anónima puedan perjudicar a terceros y en consecuencia, les sea oponible, es necesario no sólo la presentación del testimonio de la escritura de protocolización respectiva y la publicación del edicto, sino también, la inscripción; de ahí la tesis de que el Registro Mercantil a diferencia del de Propiedad Inmueble o Mueble, es de carácter constitutivo, porque para que los actos o contratos que publicite tengan efectos respecto de terceros, se requiere la inscripción, sin que sea suficiente la sola anotación.- Estos conceptos que esboza el juzgador de primera instancia, como fundamento para su fallo y por medio del cual se exime de responsabilidad al notario denunciado por la emisión de la certificación de marras, son compartidos en su totalidad por este Tribunal, razón por la cual y por encontrarse a derecho, ha de confirmarse lo resuelto.- No hay duda que para el día 18 de diciembre del dos mil



dos, fecha para la cual el notario expidió la certificación, efectivamente el denunciante fungía como apoderado generalísimo de La Ñusta S. A., de acuerdo con la prueba que corre en autos y la frase que insertó dicho profesional en esa certificación de que lo omitido no modifica, altera, condiciona, restringe ni desvirtúa lo transcrito, no transgrede la fe pública de la cual es depositario, ni la declaración de veracidad ahí contenida, ya que si bien se encontraban anotados sendos documentos relativos a protocolizaciones de actas de asamblea por medio de las cuales se modificaba el estatuto de la sociedad representada por el quejoso, era innecesario que el notario advirtiera la existencia de esos documentos, pues era una certificación de personería en relación, y así lo advirtió en forma expresa el notario en el documento y, tal y como lo expresa el A quo, para que las modificaciones al pacto social de una sociedad anónima -como son las que relacionaban los documentos anotados- puedan perjudicar a terceros y en consecuencia, les sea oponible, se requiere no sólo la presentación del testimonio de la escritura de protocolización respectiva, sino también, la inscripción.- Es claro que para los fines de determinar cuál es el representante legal de una sociedad mercantil, y así poderlo certificar el notario, debe tomar en cuenta la inscripción del estatuto social de ésta, así como cualquier otra modificación que igualmente se haya inscrito, pues sólo de esta manera se obtiene el principio de certeza y seguridad jurídica para los terceros que acuden al Registro Mercantil, al igual quienes son receptores, como en este caso, de una certificación expedida por notario, que como atinadamente reconoce el apelante, goza de fe pública y efectos probatorios plenos.- Debe añadirse que en una certificación notarial en relación, se debe documentar la información que tiene conexidad entre sí, por lo que, si lo que se precisaba era certificar la personería del representante legal de La Ñusta, a la fecha en que se emitió dicho documento, era del todo innecesario hacer relación a cualquier documento anotado sobre el estatuto de la sociedad, pues para afectar a terceros, en este caso, no basta con la simple anotación del documento sino que requiere también de su inscripción.- De la lectura de los numerales 19, 20 y 22 del Código de Comercio se infiere que, la sociedad como tal adquiere autonomía plena frente a terceros como persona jurídica cuando se inscribe la escritura en el Registro Mercantil, y respecto a ella no se aplica lo dispuesto en el Código Civil, toda vez que, para afectar a terceros, sí precisa del requisito de la inscripción, al igual que para cualquier modificación en su estructura.- De este modo, si los documentos que se encontraban anotados en el asiento de constitución de la sociedad no estaban inscritos, pues ello sucedió hasta el 7 de enero del 2003, a la fecha en que el notario certificó -18 de diciembre del 2003- no había necesidad de que éste certificara la existencia de las anotaciones y, ese proceder no contradice su afirmación de que lo omitido no modifica, altera, condiciona, restringe ni desvirtúa lo transcrito, ya que para esta última fecha, el señor Eduardo Con se desempeñaba como apoderado generalísimo sin límite de suma de La Ñusta, su personería estaba vigente y las anotaciones por medio de las cuales se modificaba la cláusula sexta del estatuto, se revocaban nombramientos y se efectuaban otros, de ninguna forma alteraban la dación de fe notarial de que estaba revestida la certificación, debido a que no se encontraban inscritas, hecho que sucedió el 7 de enero del 2003, a partir de lo cual surtieron efecto para terceros, las reformas y nombramientos ahí efectuados.-

V.- Por otra parte, deben rechazarse los agravios del notario relativos a que la emisión de esa certificación indujo a error a la autoridad que tramitó el desahucio en contra del apoderado de la denunciante y que dicha certificación dio base a la ejecución o traba del embargo de bienes en su contra, pues, como se dijo, efectivamente el señor Con Sanchún era el representante legal de La Ñusta, al momento en que dicha certificación se emitió y los documentos que se encontraban anotados, y a los cuales no hizo referencia el notario, no modificaban, alteraban, condicionaban, restringían ni desvirtuaban la dación de fe notarial contenida en la certificación relativa a que la personería de dicho señor se encontraba vigente.- Si dichos documentos, para la fecha en que se emitió la certificación no estaban inscritos, no debía hacer relación a ellos el notario, pues se requiere de la inscripción registral, conforme a los principios de publicidad y registro, para



brindarles a los terceros información sobre quién ejerce la representación legal de la sociedad.- Cabe recalcar que los nombramientos que se efectúan por medio de los documentos que se encontraban anotados al margen del asiento de constitución de la sociedad, surten efectos para terceros a partir de su inscripción, esto es, a partir del 7 de enero del dos mil tres, por ser la inscripción en el Registro Mercantil de carácter constitutivo, porque sin ella lo no inscrito no produce sus efectos jurídicos propios y los nombrados carecerán de personalidad jurídica.- El notario, como receptor de la fe pública, si de lo que se trata es de determinar la personería vigente de un representante legal por medio de una certificación, debe atenerse a certificar a aquél que consta en el Registro Mercantil originado de la inscripción de la escritura constitutiva o de cualquier modificación que se practique a ese estatuto.- Los demás agravios que aduce el denunciante tampoco resultan de recibo.- La aseveración que expresa el quejoso, acerca de que la función certificadora del notario, no se circunscribe a la transcripción en lo conducente, de expedientes, resoluciones o documentos existentes y registros u oficinas públicas y que esas certificaciones tienen fe pública, mientras no se compruebe lo contrario, sin que sea necesario argüir falsedad, no es puesto en duda por este Tribunal, pero a ello debe agregarse que, de acuerdo con lo establecido en el numeral 110 del Código Notarial, también el notario puede expedir certificaciones en relación, como ocurre en el caso que nos ocupa, y tratándose de asientos de inscripción del estatuto de una sociedad o de sus modificaciones en el Registro Mercantil debe hacer relación a lo inscrito, sin que ello menoscabe la fe pública de que goza el notario y aquí no se ha comprobado lo contrario, como se ha expuesto.- En lo que respecta a que el notario tiene la obligación, cuando se transcriba o certifique parte de un documento, asiento, pieza o matriz, de advertir bajo su responsabilidad que se trata de una transcripción en lo conducente, y que lo omitido no modifica, altera, condiciona, restringe ni desvirtúa lo transcrito, según lo ordenan los artículos 77 y 110 del Código Notarial, caso en el cual el notario tiene el deber de realizar el respectivo estudio registral, para asegurarse la plena correspondencia y veracidad de la información certificada y plasmada en el documento que autoriza, con lo que consta en los asientos de Registro, pues en dicha certificación queda manifiesto el contenido de su fe pública, debe expresarse que no se advierte contradicción alguna entre lo certificado y la fuente de esa información, ya que la existencia de las anotaciones no desvirtúa la información relativa a la personería certificada y su vigencia, según se indicó y no menoscaba la fe pública del notario certificante.-

En lo que argumenta el denunciante de que lo mencionado no debe ser un proceso meramente mecánico y desprovisto de toda formalidad, sino que el profesional ha de ser especialmente cuidadoso en su emisión, ya que, como consecuencia de la fe pública de la que está investido el notario, ha de asegurarse de la exactitud de los datos de la información certificada, con lo cual el instrumento público proporcione seguridad jurídica, que es la certeza de que dicha información certificada es válida, y que por la fe que ostenta quien la emana, tiene pleno valor probatorio y fuerza ejecutiva, debe indicarse que los aspectos que resalta el notario no vienen a menos con la información certificada por el notario, la que de acuerdo con la probanza aportada está correcta, ya que éste certificó la personería vigente del señor Con Sanchún al momento en que la expidió, siendo una certificación en relación, sin que la información del asiento modificado se altere por la información que consta en documentos que únicamente están anotados al margen del asiento de inscripción de la sociedad.- En lo que concierne al agravio de que en el caso de la certificación impugnada, el notario incurrió en falsedad por omisión, por no haberse ajustado al contenido del documento transcrito o reproducido; que específicamente ignoró tomar en cuenta y no dar fe de las anotaciones existentes, presentadas formalmente al diario del Registro, en las cuales se modificaban los estatutos sociales referentes a que el presidente y tesorero deberían actuar en forma conjunta, además de que se sustituyó por nuevos miembros a la Junta Directiva, debe reiterarse que la certificación emitida por el denunciado fue en relación, respecto a la personería de un directivo de la sociedad, en cuyo caso no estaba obligado a transcribir las anotaciones

existentes, para garantizar su fidelidad, y por tratarse de modificaciones al estatuto de una sociedad inscrita en el Registro Mercantil que no estaban inscritas, no era imperativo que hiciera relación a ellas ni a los nombramientos ahí contenidos.- Respecto a que la actuación del notario conlleva responsabilidad y configura la falta disciplinaria establecida en el numeral 144 inciso c) del Código Notarial debe decirse que al no haber incurrido en falta, no es susceptible de sanción conforme a dicha norma.-

En lo relativo a que el documento transcrito o reproducido en lo conducente, comprende las anotaciones procesales incorporadas al sistema registral, de tal manera el Registro, por mandamiento de ley, al emitir una certificación, incluye las anotaciones y modificaciones debe reiterarse que, siendo una certificación de la personería del apoderado de una sociedad inscrita en el Registro Mercantil, de conformidad con lo dispuesto en los artículo 19, 20 y 22 del Código de Comercio, no se hace necesario referir esas anotaciones, como si lo sería en el caso de una certificación de un inmueble inscrito en el Registro de Propiedad, donde las anotaciones sobre éste tienen efectos declarativos, conforme lo establece el numeral 455 del Código Civil, razón por la cual debe rechazarse que el notario denunciado incurrió en omisión por no considerar las anotaciones mencionadas y de que sí alteró, desvirtuó y modificó lo certificado.- Se añade a esto, que la jurisprudencia de nuestros tribunales ha señalado que: *“Tratándose de sociedades mercantiles cualquier modificación que se haga que afecte su estructura, para que tenga valor con respecto a terceros, debe estar inscrita esa modificación en el Registro Mercantil (doctrina de los artículos 19 y 21 del Código de Comercio).- Esos consejeros nombrados continuarán en sus cargos hasta que sus sucesores nombrados puedan ejercer válida y legalmente sus cargos”.-*

(Tribunal Superior Primero Civil. Voto número 1051 de las 8:05 horas del 29 de agosto de 1990).-”

c) Acción reivindicatoria: Calidad de propietario solo es demostrable según el Registro Público

[Sala Primera]⁴

Voto de mayoría

"I.- M.A.P.F. es propietaria de la finca inscrita en el Registro Público, Sección Propiedad, Partido de San José, tomo 2039, folio 583, número 201, 437, asiento 4, ubicada en Tarbaca, distrito segundo de Aserri, cantón sexto de dicha Provincia, cuya medida es de aproximadamente 1 hectárea 1600 metros cuadrados. Dicho inmueble lo adquirió la señora P.F. el 15 de agosto de 1981, por compra que hiciera a la sociedad A. S.A.. Dos años después, a finales de 1983, el demandado L.A.H. se introdujo a la propiedad con la autorización de dicha propietaria. Antes de eso el demandado había estado viviendo a la orilla de la calle frente a la finca de la actora, en una especie de carpa. El 17 de noviembre de 1983, poco después que ingreso a la finca, L.A.H. promovió diligencias de información posesoria para inscribir el terreno a su nombre, no obstante que había entrado a la finca por tolerancia de su dueña. Las mismas fueron desestimadas el 25 de noviembre de 1987 por



oposición de la actora. Las partes fueron remitidas a la vía ordinaria. Dicho proceso no culminó en sentencia sobre el fondo por haberse declarado la deserción de la instancia. En la presente demanda se solicita la devolución de la finca poseída por el accionado, se le declare poseedor de mala fe y se le condene al pago de daños y perjuicios causados. El Juez de Primera Instancia declaró con lugar la demanda. El Tribunal Superior Agrario revocó el fallo. Acogió la excepción de prescripción adquisitiva y declaró sin lugar la acción. II.- El recurrente alega que cumple con los requisitos para la procedencia de su pretensión reivindicatoria. La legitimación activa, al ser ella la legítima propietaria, tener inscrito su derecho sobre el inmueble y haber ejercido la posesión durante dos años en forma personal antes de haber dado, por tolerancia, la oportunidad al demandado de que entrara al terreno, más la posesión de su dante causa. La legitimación pasiva al haber el demandado reconocido expresamente, que entró a ocupar el inmueble de su propiedad en virtud de un contrato de préstamo verbal, mediante el cual ella le autorizó el ingreso al predio para que pastara su ganado. La posesión ejercida, se aduce ha sido por tolerancia y no a título de dueño, no existe buena fe, y por ello no es hábil para usucapir. Existencia de identidad del bien, de conformidad con la prueba documental aportada, sobre lo cual no existe discusión alguna. El recurrente discrepa, además, de la interpretación dada por el Tribunal a la prueba, dado que le resta valor a hecho demostrado en los autos, de ser ella la legítima propietaria del inmueble y al reconocimiento expreso del demandado de carecer de derecho alguno que lo faculte para poseer a título de dueño, así como de no darle valor probatorio a las declaraciones juradas de personas conocedoras de los hechos y cuyas escrituras fueron aportadas como prueba. Se alega también error del Tribunal al resolver una excepción de prescripción no planteada por el demandado, y que efectivamente no interpuso éste al contestar la demanda, momento procesal en que debió hacerlo. Por otro lado, se afirma que las diferentes gestiones de la actora, oponiéndose a la información posesoria iniciada por el accionado, interrumpieron la prescripción adquisitiva del demandado. III.- El presente asunto ha sido tramitado como de naturaleza agraria, según se determinó en los autos. No obstante lo anterior, lo cual impone la aplicación de los principios generales de esa disciplina, en el fondo subyace, como derecho positivo la normativa civil general. En sentencia N° 37 de las 14:45 horas del 10 de abril de 1996 esta Sala dijo: "VIII.- ... La doctrina citada parte de un supuesto indemostrado, cual es la existencia de dos conceptos diferentes: ser dueño y ser titular de derecho. En apoyo de esta tesis, se citan los artículos 320, 321 y 316 del Código Civil. Según el último, al propietario le corresponde la facultad de reclamar en juicio la cosa objeto de su propiedad, y el libre goce de los derechos que ésta comprende, dentro de los cuales se encuentran los señalados por el artículo 264 del citado Código. El artículo 320 ibídem, preceptúa que la acción reivindicatoria puede dirigirse contra quien posea como dueño, y subsiste mientras otro no haya adquirido el bien por usucapión. Por último, el 321 establece que esta acción también puede dirigirse contra quien poseía de mala fe y haya dejado de poseer. En estos casos, no se trata en realidad de una acción que pretenda la restitución del bien, lo cual es la característica fundamental de la acción reivindicatoria, sino las indemnizaciones en cuanto a frutos, deterioros y perjuicios. Ninguna de estas normas hacen referencia a la distinción entre "titular" del derecho de propiedad y "dueño" del bien. Esta distinción, carente de sustento normativo, no encuentra tampoco asidero en la doctrina y legislación extranjeras. En ninguno de los países de tradición romano germánica se ha establecido una diferencia de tal naturaleza. Asimismo, una interpretación en este sentido, atenta contra los principios de seguridad jurídica que constituyen el pilar fundamental de la publicidad registral en materia de bienes inmuebles. Ello constituiría un grave obstáculo a la celeridad de las transacciones y negociaciones atinentes a estos bienes. De mantenerse esta distinción entre "titularidad" y carácter de "dueño", nada o poco valdría lo que en el Registro se indique en cuanto a la pertenencia de los bienes o a la constitución de derechos reales y personales en ellos. Quien quisiera establecer relaciones jurídicas respecto de esos bienes, estaría compelido a realizar todas las investigaciones pertinentes para conocer su realidad extra registral. Y cualquier duda tocante a posesión actual o anterior de quien aparece como titular, frustraría cualquier negociación, lo cual



daría al traste con la celeridad en las transacciones requerida en la sociedad moderna. IX.- En nuestro sistema, la condición de propietario, tratándose de bienes inscritos, se demuestra con su titularidad registral. Dos disposiciones dan fundamento a esta afirmación. El artículo 455 *ibídem*, dispone: "Los títulos sujetos a inscripción que no estén inscritos no perjudican a tercero, sino desde la fecha de su presentación al Registro". Por su parte, el artículo 456 establece: "La inscripción no convalida los actos o contratos inscritos que sean nulos o anulables conforme a la ley. Sin embargo, los actos o contratos que se ejecuten u otorguen por persona que en el Registro aparezca con derecho para ello, una vez inscritos, no se invalidarán en cuanto a tercero, aunque después se anule o resuelva el derecho del otorgante en virtud del título no inscrito o de causas implícitas o de causas que aunque explícitas no consten en el Registro". De las citadas normas se colige, con meridiana claridad, la relevancia de las inscripciones registrales y, necesariamente, la ineficacia de todas aquellas circunstancias ajenas a ellas". Conforme a las pruebas constantes en autos, resulta claro que la señora M.A.P.F. sí tiene legitimación activa para pretender la reivindicación de su finca, en su carácter de legítima propietaria y su caso se encuentra avalado por la precitada jurisprudencia. IV.- En relación a la legitimación pasiva, segundo requisito para que prospere la acción reivindicatoria, la Sala de Casación ha sostenido que: "Al decir del artículo 320 del Código Civil que tal acción puede dirigirse contra todo el que posea como dueño, debe entenderse que tal supuesto se refiere al que sin título detenta la propiedad de otro" (Sala de Casación, N° 22 de la 16:15 horas del 6 de marzo de 1951). Esto es, el requisito de validez de la legitimación pasiva ha de entrañar necesariamente una ilicitud, una violación consagrada en el ordenamiento jurídico que repudie y sancione a quien posee en una forma no tutelada por el Derecho. No existe ilegitimidad de la posesión en un caso como la usucapión. Si esta se produce, la acción reivindicatoria no puede tener éxito; ello es así según se desprende del mismo numeral 320 del Código Civil, pues al adquirirse la propiedad por un tercero la del anterior propietario se extingue. En el caso concreto el demandado, como se verá más adelante, no cumple con los requisitos para que opere la usucapión, por lo que se da la legitimación para demandarlo. La acción reivindicatoria se justifica por carecer el demandado de título alguno para retener el inmueble en su poder. V.- Al igual que se dijo en relación a la acción reivindicatoria, aún que se refiera esta litis a un asunto de naturaleza agraria, en que podría estar en juego una usucapión común, no la especial, regulada por los artículos 92 y 101 de la Ley de Tierras y Colonización, la normativa civil se constituye en el derecho positivo aplicable, debiendo entonces el demandado en este caso, demostrar el justo título, la buena fe y la posesión decenal en los términos que establece el Código Civil. En relación al tema del título, esta Sala ha dicho en lo que interesa: "VIII.-"..."Tratándose del derecho de poseer, la forma de adquisición es más ágil que la prevista para el derecho de propiedad, pues su contenido no es pleno y permanente como el de ésta. En efecto, para adquirir este derecho, basta la posesión por un año (artículo 279 y 869, *in fine*, del Código Civil), pero ello por una presunción posesoria válida tan sólo para el derecho de poseer, según reza el artículo 281 *ibídem*; más no referida a la causa adquisitiva de la propiedad, la cual, a tenor del ordinal 854, siempre debe probarse. En otras palabras, no puede asimilarse el título justificativo de la simple posesión, con el de adquisición -verdadero y válido, según se indicó en la consideración VII- de la propiedad. El ordinal 281 y el 854, lejos de contradecirse, encuentran correspondencia en sus respectivos ámbitos de aplicación ...La función de la presunción posesoria, plenamente aplicable al simple derecho de poseer -derecho real en cosa ajena, el cual, pese a su enorme relevancia, tiene un rango inferior al de propiedad- o al de dominio sobre bienes muebles -fundado en el sistema de publicidad a éstos aplicable-, no ha sido extendida por nuestra legislación a la prueba del justo título en otros casos. En estos, la diferente naturaleza y consideración socioeconómica de los derechos, requieren, en el complejo supuesto de hecho de la adquisición originaria analizada, una causa justificante de la posesión, la cual sea explícita y permita no sólo analizar si el título es justo (válido y verdadero), sino también su concordancia con el bien objeto de posesión" (Sentencia N° 45 de las 15:05 horas del 22 de mayo de 1996). En otro fallo, la Sala define con mayor precisión el



significado del término título: "En nuestra legislación la expresión «título» tiene varias acepciones: la primera, cuando sirve para expresar la causa o fundamento de una atribución patrimonial y en tal sentido se usa en los artículos 853 y 854 del Código Civil. La segunda para designar el documento en que se contiene la atribución, como cuando el artículo 459 dice que en el Registro de la Propiedad se inscribirán los títulos de dominio sobre inmuebles, y la tercera para determinar la naturaleza o alcance de la atribución patrimonial, por ejemplo al decir el Código de Familia que no son gananciales los bienes adquiridos a título gratuito (art. 41). Cuando los artículos 853 y 854 hablan de título traslativo de dominio o justo título usan la expresión como causa o fundamento de la adquisición. La noción de justo título tiene sus antecedentes en la iusta causa possidendi del Derecho Romano clásico, en virtud de la cual se requirió que el usucapiente adquiriera la posesión a base de una relación con el poseedor precedente, apta para justificar positivamente la adquisición de la posesión misma, no habiendo seguido la adquisición de la propiedad sólo por falta de requisitos formales en el acto de la transmisión o por falta del derecho en el propio transferente." (Sentencia número 113 de las 15:15 horas del 2 de octubre de 1981). El demandado L.A.H. carece de justo título, en ningún momento demostró haber entrado en posesión del bien propiedad de la actora en virtud de un negocio jurídico traslativo de dominio, de quien se encontraba poseyendo anteriormente el inmueble. El demandado entró en posesión del inmueble de marras por pura tolerancia, lo que el mismo confiesa, de la siguiente manera: "...sí me dio alguien permiso para que pastara mis vacas en dicho terreno, pero no fue ella. Me refiero al terreno objeto de la información posesoria de comentario y que es donde vivo..." (ver confesión a folio 431 frente a 432 vuelto). El testigo C.L.H. reafirma lo anterior: "...don L. hace como diez años me manifestó que la señora le prestó esa propiedad para que echara el ganado,... yo viviendo en la finca de a la par de L., me visitó la señora M.A.P., hace de eso como unos nueve años y me dijo que esa finca era de ella, donde vive L. actualmente. Me consta que esa finca nunca ha estado sembrada, es potrero ...al decir la señora que le prestó la propiedad a don L., supongo que es la dueña, y doña E. nunca podría ser porque era la que le prestaba el pedazo que yo adquirí..." (testimonio al folios 576 frente a 579 vuelto). De manera, entonces, que fue la actora y dueña del inmueble quien por tolerancia permitió al demandado pastar sus vacas en el potrero. VI.- En relación a la buena fe, de la prueba que consta en autos se desprende que el demandado carece de la misma, pues desde que entró a poseer el inmueble de la actora tuvo plena conciencia de que el terreno no le pertenecía. El mismo, tal y como se dijo, afirmó que entró a poseer el inmueble en virtud de un permiso que le dio y siempre tuvo claro que su posesión no lo era a título de dueño. El artículo 285 del Código Civil establece que: "En todos los casos en que la ley exige posesión de buena fe, se considera poseedor de buena fe al que en el acto de toma de posesión creía tener el derecho de poseer. Si había motivo suficiente para que dudar corresponderle tal derecho, no se le debe considerar como poseedor de buena fe, pero si la posesión fuere de buena fe en su principio, no pierde ese carácter por el solo hecho de que el poseedor dude posteriormente de la legitimidad de su derecho. Cesa de ser de buena fe la posesión en el momento de adquirir la certidumbre de que se posee indebidamente, y cesa también desde la notificación de la demanda en que otro reclame el derecho de poseer". Es evidente que en el acto de toma de posesión, el demandado conocía perfectamente que su posesión sobre el inmueble no era a título de dueño, sino por tolerancia de su dueña. VII.- Interesa destacar que el demandado en reiteradas ocasiones ha intentado despojar a otros propietarios de sus fincas, lo cual revela una reiterada conducta usurpadora y de mala fe. El testigo C.L.H.G. declara al referirse al accionado: "Antes él vivía en una finca y tuvo el mismo problema que tiene ahorita en este asunto, propiedad del señor V.... aclaro, hablo del mismo problema que tiene aquí, porque entiendo que don L. trató de posesionarse de esa finca, en vista de ello le echaron el desahucio... duró unos días durmiendo en el caño, hicieron una estructura tapadas con unas latas de zinc, y ahí estuvo unos días..." (testimonio folios 576 frente a 579 vuelto). En causa penal, aportada a los autos como prueba, el testigo E.N.T. manifiesta: "...este señor L. últimamente, cortó los alambres de la propiedad de don C.H. para que las vacas de L. pasaran y ahí se metían a



pastar y no es la primera vez tampoco, incluso se comieron una mata de chayote, una siembra de cubaces y una siembra de culantro que había sembrado mi mujer en la propiedad de C.. Yo he visto a L. de que ha desconectado la manguera que pasaba por la propiedad de L. ... y la desconectaba para regar los siembros que tenía ahí, dejándonos a nosotros sin agua..."(testimonio folio 450 frente y vuelto). En la misma causa, la señora E.C.H. declaró: [...]. El testigo J.J.M.S. dice refiriéndose al accionado: [..] En el folio 1 frente del tomo I, consta una denuncia penal planteada por la señora E.A.A. contra el demandado, en la que manifiesta: [...]. Sobre el mismo hecho, el testigo F.A.A. declaró: [...]. En la inspección ocular llevada a cabo en el mismo asunto, La Alcaldesa de Aserri, Licda. O.M.C., consignó: "...dentro de la finca se encuentran cinco vacas, las cuales en este momento están pastando, para ingresar a dicha finca hay un portón de madera, el cual se encuentra safado en sus visagras y está cerrado con un alambre de púas, las visagras se nota que fueron arrancadas, la finca se encuentra cercada en su totalidad...se procedió a llamar al imputado, señor L.A.H., y se solicitó que sacara su ganado de la finca, el cual fue sacado por él mismo..." (inspección ocular a folio 7 frente). Todo lo anterior evidencia una conducta arbitraria y usurpadora del demandado. El señor L.A.H. ha perturbado la posesión de varias fincas para posesionarse de ellas, en su actuar siempre ha existido mala fe, no siendo la excepción el asunto que nos ocupa. VIII.- Tampoco ha demostrado el demandado que tuviera una posesión de más de diez años desde que, por pura tolerancia, metió su ganado a pastar en la finca propiedad de la actora. Los testigos hacen referencia del ingreso del demandado al inmueble de la actora a finales de mil novecientos ochenta y tres, luego de que fuera desahuciado del inmueble del señor L.V.M. (testimonios de A.V.A. a folio 393 frente y vuelto, J.J.M.S. a folio 394 frente y vuelto, B.C.S. a folio 393 vuelto y 394 frente, M.S.S. a folio 396 vuelto y 397 frente, M.M.S. a folio 397 vuelto). El mismo accionado en escrito de demanda laboral que presentó ante el Juzgado Tercero de Trabajo en noviembre de 1984 contra el señor L.V.M., expediente ofrecido como prueba, afirma lo siguiente: [...] Se concluye fácilmente que a la fecha en que se le notificó la demanda al accionado, no habían transcurrido los diez años de posesión necesarios para que opere la usucapión. IX.- La posesión para dar lugar a la usucapión, como medio de adquirir la propiedad, deber ser continua en el tiempo, debe perdurar por espacio de 10 años, como mínimo. Ese período puede ser suspendido o interrumpido. Se da la suspensión cuando por hechos establecidos legalmente el plazo iniciado deja de correr. En esos supuestos es válido el tiempo cumplido. Acaecida la causal el conteo de la usucapión se detiene hasta la desaparición del motivo. Cesados los hechos de la suspensión se reinicia el plazo. En el caso de la interrupción, ocurrido el hecho capaz de interrumpir la prescripción, el tiempo transcurrido desaparece en forma completa. Para tener validez se debe indicar de nuevo el conteo del período. X.- En el expediente hay prueba clara que demuestra la identidad de la finca inscrita a nombre de la actora y poseída por el demandado, tercer presupuesto necesario para la procedencia de la acción reivindicatoria. Se concluye de todo lo expuesto que el demandado no ha adquirido la propiedad de la actora por usucapión, toda vez que su posesión sobre el mismo no ha sido con base en un justo título, ni ha sido de buena fe, ni tampoco ha ejercido actos posesorios por más de diez años. Por el contrario, cumplidos los tres presupuestos de la acción reivindicatoria, a saber: legitimación activa, legitimación pasiva, e identidad de la cosa, procede revocar el fallo impugnado y, en su lugar declarar con lugar la demanda en todos sus extremos."

d)Hipoteca: Análisis sobre la ejecución de escritura pública pendiente de inscripción registral

[Tribunal Primero Civil]⁵

Voto de mayoría

" I.- Hipoteca que abroquelaba obligación motivo de cobro la constituyó Corporación Jacotur Sociedad Anónima en favor de la "Corporación Fralo Sociedad Anónima". Convenio que se autorizó ante los oficios del Notario Público licenciado José Ronny Sandí Chavarría a las **11 horas del 5 de mayo de 1997**. Certificación de folios 3 a 8. El documento auténtico, fiel trasunto de la escritura matriz, hasta el **7 de mayo de 1997** no ingresó al Registro causando el asiento 14652 tomo 441 del Diario. Razones de rancio abolengo jurídico conducen a la mayoría a impartir espaldarazo al auto protestado. El artículo 34 de la Carta Fundamental dispone: " A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, o de sus derechos patrimoniales adquiridos o de situaciones jurídicas consolidadas. " La Cámara de Constitucionalidad, cuya prudencia juris es de acatamiento obligatorio, según resolución de 17:30 horas del 20 de abril de 1994 (reiterando lo que previamente había dispuesto en sentencia N° 1147-90 de las 16 horas del 21 de setiembre de 1990) arbitró: "...el principio de irretroactividad, al igual que los demás relativos a los derechos o libertades fundamentales, no es tan solo formal, sino también y sobre todo materiales, de modo que resulta violado, no solo cuando una nueva norma o la reforma de una anterior altera ilegítimamente derechos adquiridos o situaciones consolidadas al amparo de dicha norma anterior, sino también cuando los **efectos, la interpretación o la aplicación de esta última** produce un perjuicio irreparable o **desproporcionado** al titular del derecho o situaciones que ella misma consagra..." El resalte es del redactor. Canon precitado debe ser mirado en íntimo y necesario esponsal con los conceptos de "derecho adquirido" y "situación jurídica consolidada".Bajo permiso de la doctrina constitucionalista el primero tiene la connotación de **circunstancia consumada** "...en la que una cosa - material o inmaterial, trátase de un bien previamente ajeno o de un derecho antes inexistente - ha ingresado en (o incidido sobre) la esfera patrimonial de la persona, de manera que esta experimenta una ventaja o beneficio constable. Por su parte, la "situación jurídica consolidada" representa no tanto un plus patrimonial sino un estado de cosas definido plenamente en cuanto a sus características jurídicas y a sus efectos, aún cuando estos no se hayan extinguido todavía..." Sentencia N° 2765 de 15:03 horas del 20 de mayo de 1997 dictada por la Sala mencionada.

II.- Nos inquirimos: encajan los supremos postulados de que se ha hecho cita para solucionar un punto colocado sub iudice? La respuesta afirmativa se impone. Constituye verdad apodíctica que la accionada comprometió ab initio, en hipoteca de tercer grado, finca inscrita en el Partido de Puntarenas. Sistema de Folio Real Mecanizado, matrícula 53751-00, según tenor de escritura matriz otorgada ante fedatario a las **11 horas del 5 de mayo de 1997**. Testimonio auténtico de escritura matriz que extendió el Notario Público, sin lucir a estas alturas que haya alcanzado la fase de inscripción, sí fue presentado al Registro quedando sin tropiezo empadronado en el Diario al tomo 441, asiento 14652. Adveración de folio 40. Por ese entonces documento como el cuestionado tenía incuestionable fuerza ejecutiva. Artículo 438, inciso 1º, del Código Procesal Civil vigente cuando Corporación Jacotur Sociedad Anónima gravó su heredad . No se requería a la sazón inscripción del testimonio de escritura para poder válidamente impulsar un juicio con privilegio. Al presentarlo la entidad acreedora al Registro lo hizo para caucionar su interés conforme a vertiente del artículo 455 del Código Civil. Ningún artículo de ley la conminaba a obtener



inscripción so pena de cancelarse anotación de no subsanarse defectos. No hay temor a equívoco. El legislador está investido de indiscutida e ineludible soberanía para modificar o remozar nuestro ordenamiento jurídico positivo. Secuela de ello lo fue la emisión del Código Notarial que rige a partir del 22 de noviembre de 1998. Ordinal 438 del Código de Rito fue mistificado disponiendo ahora que, entre otros, son títulos ejecutivos "el testimonio de una escritura pública debidamente inscrito en el Registro Público" según da noticia en su inciso 2º). Esa sustancial modificación del inciso 1º), producto del viraje legislativo, no puede tener la virtud de suprimir derecho de que disfrutaba el creditor. Lo que sólo podría ocurrir, ex nunc, para quienes a la data de la reforma legal **no hubiesen adquirido un título** como el que persigue hacer valer la empresa Corporación Fralo Sociedad Anónima. Concretamente el Transitorio IX del Código Notarial, en su segmento segundo, dispone con meridiana claridad que "...Respecto de las **anotaciones anteriores a la vigencia** (alude al Código) **el término de caducidad será de cinco años** a partir de la vigencia de esta ley y serán canceladas por el registrador, al inscribir nuevos títulos sobre el derecho real o cuando así lo determine la dirección respectiva." Cuál es la inteligencia del transitorio? Ni más ni menos que, por un lado, acabar con la corruptela de los usuarios del Registro y con no pocos abusos de Notarios que habiendo receiptado dineros destinados a satisfacer derechos y timbres requeridos para el trámite de documentos desviaban su destino, recelo que no involucra al togado José Ronny Sandí Chavarría, y por otro lado evitar que las certificaciones de escrituras matrices quedaran depositadas por tiempo inmemorial en los anaqueles. Expuestos al consiguiente peligro de extravío, entabando el orden y buen funcionamiento del Registro Público. Se estableció un interregno de cinco años para que documentos pendientes se inscriban. Plazo que fijado en cinco años partiendo del 22 de noviembre de 1998 vence en el dos mil tres. De alguna manera contemporizadora o ambivalente se honró garantía constitucional de irretroactividad. Afianzándose la certidumbre de que un cambio en el ordenamiento no puede tener virtud de sustraer un bien o menguar un derecho ya adquirido e integrante del patrimonio de la persona. O de provocar que si la hipótesis de hecho germinó con antelación al cambio legal no surja la consecuencia beneficiosa que el interesado esperaba de la situación jurídica consolidada. Lo ha dado por asentado la Sala Constitucional: " Ahora bien, específicamente en punto a esta última, se ha entendido también que nadie tiene un derecho a la inmutabilidad del ordenamiento, es decir, a que las reglas nunca cambien. Por eso, el precepto constitucional no consiste en que, una vez nacida a la vida jurídica, la regla que conecta el hecho con el efecto no pueda ser modificada o incluso suprimida por una norma posterior; lo que significa es que -como se explicó- si se ha producido el supuesto condicionante, una reforma legal no podrá tener la virtud de impedir que surja el efecto condicionado que se esperaba bajo el imperio de la norma anterior. Esto es así porque, se dijo, **lo relevante es que el estado de cosas de que gozaba la persona ya estaba definido en cuanto a sus elementos y a sus efectos, aunque estos todavía se estén produciendo o, incluso, no hayan comenzado a producirse.** De este modo, a lo que **la persona tiene derecho es a la consecuencia, no a la regla.**"

Sentencia N°2765-97 de 15:03 del 20 de mayo de 1997 de repetida cita. El subrayado es del redactor.

III.- Al momento de promoverse esta lid judicial ciertamente el título que encierra la hipoteca carecía de inscripción. Pendía de tal trámite. Indudable que escritura matriz se autorizó el 5 de mayo de 1997. No se vislumbraba promulgación innovadora del Código Notarial. Situación jurídica de la actora estaba dilucidada. Producía en su favor efectos provechosos y que actualmente respeta el transitorio noveno del Código por espacio temporal concedido, casualmente, para que los documentos inscribibles sean definitivamente asentados ante el Registro. Sumida quedó, en prolongado letargo, aplicación del castigo de caducidad. De tal manera que negar curso a la demanda, según concibe minoría que integra el muy distinguido compañero Con-Juez Parajoles



Vindas, conllevaría extender carta de naturaleza jurídica al resquebrajamiento de garantías que potencia el artículo 34 de la Carta Fundamental. Disposición transitoria referida es azas clara. Repulsa instantánea pérdida de eficacia ejecutiva del título en tanto no opere el cumplimiento del quinquenio principiando de la vigencia del Código Notarial. Realizar exégesis en contrario podría conducir, por sus efectos perniciosos, a ocasionar perjuicio irreparable cuando menos una aplicación severamente desproporcionada en razón de sus consecuencias. La regla temporánea enfila a garantizar el orden, eficiencia y seguridad interna que debe campear en el Registro para el cabal cumplimiento de su cometido. Deja traslucir ánimo de que el valor de los importantísimos y vitales servicios prestados sean satisfechos puntualmente. Pero de ahí a estimar que la norma transitoria, en tanto no se venza el compás de espera a los estipulantes morosos, dispone abolición inmediata de esa fortaleza ejecutiva que siempre se ha reconocido a algunos testimonios de escritura pública inscribibles hay mucha distancia. Item más. Aplicando directriz del artículo 478 del Código Civil, incluso con cambio que le introdujo Ley 7764 de 17 de abril de 1998, instrumento no inscrito sí puede ser invocado validamente en juicio contra alguna de las partes y el deudor lo es. Tampoco la falta de inscripción perjudica a terceros, pues, la sola presentación es suficiente para que queden enterados de su contenido. Eliminándose así posibilidad de que se mantengan secuestrados los eslabones de una concertación. Lesionando derecho de sujetos involucrados directamente en el concierto o de personas a él ajenas que, por valederas razones, quieran o necesiten conocerlos."

e)Donación: Efectos ante terceros surgen a partir de anotación registral

[Tribunal Primero Civil]⁶

Voto de mayoría:

"Al apelar de la resolución en la que se le rechaza el remate solicitado, el apoderado especial judicial de la parte actora señala que la anotación efectuada sobre la finca número 259318-000 se hizo proveniente de un contrato de donación en favor de la demandada, mediante el cual sus propios hijos le traspasan sus respectivos derechos reales a la señora F.R., por lo que se insistió en la aplicación del artículo 455 del Código Civil. Agrega que la donación en cuestión se hizo desde el veintitrés de noviembre de mil novecientos noventa y dos, siendo presentada al Registro el treinta de ese mismo mes, por lo que los derechos reales traspasados en favor de la demanda tienen efectos ante terceros independientemente que ese documento se encuentra o no inscrito, teniendo el mismo vigencia ante cualquier otro escrito que haya sido presentado posteriormente, motivos por los que solicita se revoque la resolución recurrida y se proceda a ordenar sacar a remate el bien indicado. II).- El artículo 1404 del Código Civil señala que: "La donación transfiere al donatario la propiedad de la cosa donada". Por su parte el numeral 1405 ibídem dispone que: "Una vez aceptada la donación no puede revocarse, sino por causa de ingratitud". De lo anterior se ha indicado que la donación surte efectos desde la aceptación, de allí que desde ese mismo momento se le transfiere al donatario la propiedad de la cosa donada, por lo que para efectos de remate de

un inmueble, tal y como ocurre en el caso que nos ocupa, bastaría con que la escritura pública en la que se llevó a cabo la donación se encontrara anotada en el Registro Público, aplicándose también lo que señala el artículo 455 del citado cuerpo legal. Por esos motivos la resolución apelada no es procedente, ya que entrándose de donación, la misma surtió sus efectos desde el momento de su aceptación. III).- En consideración a lo expuesto, se revoca la resolución venida en apelación, esto en lo que ha sido motivo del presente recurso, para que en su lugar se ordene el remate del inmueble embargado si otra razón legal no lo impidiere."

f) Atraso en la inscripción de compraventa mantiene la suspensión del notario hasta que se efectúe la misma

[Tribunal de Notariado]⁷

Voto de mayoría :

"II .- La señora Jueza de instancia, de manera oficiosa, declara prescrita la acción disciplinaria en cuanto a la falta de asesoría, al considerar ésta como una falta pura y simple y con lugar la queja, por lo que impone un mes de suspensión, supeditado el mismo, hasta que se demuestre la inscripción del documento, motivo de esta queja. Es contra de esto último, que se levanta el apelante, quien en su defensa alega que la sentencia adolece de un vicio fundamental que la "fulmina" con nulidad, al omitirse dentro del procedimiento la prevención del inciso a) del artículo 144 del Código Notarial. Lo que así se desprende del acta de notificación, razón por la cual la sanción impuesta no procede por violación al debido proceso. Que consta que el documento ya fue inscrito, por lo cual ya no hay interés en el asunto.

III.- Antes que todo, y aún cuando esto no ha sido motivo de apelación, se considera prudente indicar que la escritura pública en sus efectos y en su composición es una unidad, es un todo indivisible, y en la misma debe estar presente el principio de la unidad de ese acto. En este sentido tenemos que la persona que redacta el documento, el notario, como profesional en la materia, está obligado a cumplir con los principios que la ley establece para ejercer dicha función, a saber, entre otros, neutralidad para con las partes, y el deber de asesoría para así plasmar la voluntad de las mismas en el documento. Todos esos elementos son los que forman la unidad del acto, y en el tanto falte uno, surge como consecuencia una eventual nulidad o anulabilidad del acto, en sus efectos, al no poderse inscribir o en su composición, al no surtir los efectos deseados por las partes, de manera que, esos elementos inherentes al documento no pueden analizarse en forma separada, calificando la ausencia de cada uno de ellos, como una falta separada, según así lo analizó la Juzgadora de instancia. En el presente caso, la falta de asesoría, valorada por separado en la sentencia que aquí se analiza, no es procedente, según lo que se ha venido diciendo. Incluso, véase que, precisamente por esa falta de asesoría que se refleja en el documento que aquí interesa, únicamente en no haberle indicado a una de las partes que sobre el inmueble pesaba un gravamen hipotecario, pues los otros defectos apuntados no están dentro de la falta de asesoría, es que no pudo inscribirse la escritura en el Registro Público, de ahí la queja interpuesta. Y las

manifestaciones que hace la denunciante sobre ese hecho, deben ser analizadas en forma conjunta. No obstante lo anterior, se repite, como ese punto no fue motivo de apelación, la sentencia debe quedar así.

IV.- Dicho lo anterior, se pasa a analizar el fondo del asunto. En ese sentido, tal y como se indicó en los últimos hechos probados que se adicionan en el Considerando anterior, el notario acusado, Parini Segura, procedió a contestar la queja y luego presenta junto con el recurso de apelación, certificación emitida por el Registro Público, en la cual se constata que el documento quedó debidamente inscrito desde el nueve de abril del presente año, sea, seis años después de haberse otorgado el instrumento, y se inscribe por medio de otro notario, Ricardo Alfonso Gamboa Calvo, quien fue el que confeccionó la adicional corrigiendo los errores apuntados por el Registro Público, y más aún, según el dicho de las mismas partes, fue el que en realidad estaba a cargo del asunto, lo que hace concluir que estamos, entonces, ante un mal uso de protocolo, falta grave que sí debió entrar a analizar la Juzgadora de instancia, conforme a su competencia, y si así no se hizo, tampoco puede hacerlo ahora este Tribunal, por el principio de "no reforma en perjuicio". Así las cosas, no hay duda que sí hubo falta por parte del notario denunciado, falta que la configura el atraso en la inscripción del documento, la cual no puede ser subsanada, por el hecho de que ya se encuentra inscrita y como tal perdió interés el asunto, pues con esa conducta se viola la seguridad jurídica. El notario, una vez que se arroga una labor encomendada, está obligado a inscribir dentro de un plazo prudencial, conforme así lo establece el artículo 64 del Arancel de Profesionales en Derecho. En el presente caso, y armonizando las normas, tenemos que por tratarse de un documento de compra venta, el artículo 455 del Código Civil, exige un plazo de no más de tres meses, para así asegurar el derecho de las partes. De no ser así éste -el derecho- se torna incierto. Todo esto es de conocimiento del notario, quien, se repite, debe respetar el ordenamiento jurídico para el buen funcionamiento del ejercicio notarial. Y así cumple también, con los deberes pre-escriturarios y post-escriturarios. De manera que, aún con lo lamentable de la situación que expone el apelante, en cuanto a su internamiento en un centro de rehabilitación, esto no lo excusa del debido cumplimiento en su función notarial, pues bien pudo abstenerse en su debido tiempo y delegar en otro notario esa función, pero dentro de un término razonable y no esperar hasta que se presentara la queja para hacerlo, seis años después. Esa conducta infringe el artículo 144 inciso a), por las razones que de seguido se dirán. Manifiesta el apelante que la sentencia adolece de un vicio fundamental, cual es, que nunca se le previno para inscribir el documento, ni se le dio plazo para ese efecto. Analizado el expediente, y según se tuvo por demostrado, en efecto, la resolución que concedió plazo para inscribir y ordenó entregarle copias de todo lo actuado y resuelto al defensor, visible a folio treinta y cinco, no fue notificada, en este caso al defensor del acusado Parini, circunstancia ésta que sin lugar a dudas acarrearía indefensión y por ende nulidad. Sin embargo, al haberse apersonado el notario a contestar la queja el día 10 de mayo del 2002, hace variar la situación, porque conforme al artículo 11 de la Ley de Notificaciones, hay que tenerlo por notificado de todo lo acontecido dentro del expediente, incluida la resolución dictada a las nueve horas del veinte de agosto del dos mil uno, que le concedía plazo para inscribir, y por válida su contestación de la denuncia de folio 70, por lo que el plazo (para inscribir) le corre entonces, a partir del día siguiente, sea 11 de mayo del dos mil dos, el cual se vencía hasta el 11 de agosto del mismo año. No obstante lo anterior, según se pudo comprobar, no fue sino hasta el 9 de abril del siguiente año, dos mil tres, que procedió a hacerlo. Sea, mucho tiempo después, de haberse prevenido para que lo hiciera, circunstancia ésta que debe ser sancionada. Aunado a lo anterior, debe considerarse también, que parte de ese atraso, se dio por la falta de estudio del notario de la situación registral de la finca que iba a adquirir su clienta, pues si lo hubiera hecho, hubiera constatado no sólo la correcta representación legal de la sociedad vendedora, sino también el gravamen que pesaba sobre el inmueble. Esa omisión, sin duda alguna, infringe los deberes de la función notarial, de ahí que se le sancione. Ahora bien, como el documento, según se demostró, ya

fue inscrito, debe revocarse la sentencia, en cuanto supedita la suspensión hasta que el documento se inscriba. En razón de todo lo expuesto, en lo que es motivo de apelación, se revoca la sentencia únicamente en cuanto supedita la sanción hasta que se demuestre la inscripción del documento motivo de esta queja."

g) Imposibilidad de cobrar al notario la obligación dineraria garantizada como indemnización por falta de anotación o inscripción de hipoteca

[Tribunal de Notariado]⁸

Voto de mayoría:

"V.- En lo que atañe a la **pretensión resarcitoria**, la citada autoridad la declaró sin lugar, pues la indemnización que reclama la sociedad denunciante es porque al no estar inscrito el testimonio de la hipoteca, se le priva de un título ejecutivo y pretende, entonces, como daño, la imposibilidad de cobrar el monto de la hipoteca, \$ 15.000,00 y como perjuicios, los intereses de ese crédito. Argumenta dicha autoridad que en el proceso se demostró que si bien la demora en la inscripción del testimonio de la escritura referida es atribuible al notario y que debe responder por los daños y perjuicios derivados de esa particular circunstancia, sin embargo no es responsable del incumplimiento contractual del ahí deudor.- Que si bien la falta de anotación o inscripción del testimonio de la hipoteca, ciertamente significa que ese documento no goza de la publicidad registral y tampoco del privilegio del proceso judicial respectivo que otorga esa clase de garantía real, no implica la imposibilidad del cobro de la obligación dineraria garantizada, por los demás medios que brinda el ordenamiento jurídico, como para obligar al notario a cancelar una deuda que no es suya y que no se ha demostrado que sea de imposible cobro, como señala la jurisprudencia de este Tribunal y de la Sala Primera de la Corte, que cita en apoyo de su postura.- Lo así resuelto respecto a esa pretensión resarcitoria también se encuentra a derecho y debidamente fundamentado, razón por la que este Tribunal avala lo resuelto por dicha autoridad.-

VI.- En cuanto a los reparos formulados por el denunciante debido a que se le rechazó la pretensión resarcitoria debe decirse que como señaló el A quo y ya ha se pronunciado este Tribunal en numerosas sentencias, para la procedencia de dicha pretensión se precisan cuatro elementos: el daño causado, la antijuridicidad, la culpabilidad, y la causalidad entre conducta y daño. El daño es la lesión a un interés jurídicamente relevante y merecedor de tutela, y su prueba es una condición necesaria para que pueda prosperar la acción que persigue un resarcimiento. La antijuridicidad en la conducta se da cuando hay un comportamiento opuesto a los intereses jurídicamente relevantes de un determinado sistema. La culpabilidad, constituye la valoración jurídica que se efectúa respecto de la disposición personal del agente en relación con el hecho ilícito concreto que ha realizado. La culpa es resultado de falta, negligencia, imprudencia e impericia. Por último, es necesario que haya nexo de causalidad entre conducta y daños. Esto significa que el daño debe ser la consecuencia directa e inmediata de la conducta, para los efectos del resarcimiento. Además de los requisitos citados, el daño debe ser cierto, real, y efectivo, sea



que no puede ser meramente eventual o hipotético, fundado en supuestos o conjeturas, y además debe probarse.- En el presente caso se reclaman al notario \$ 15.000,00 por concepto de daños y como perjuicios los intereses de ese crédito, producto de la falta de inscripción de la escritura número 79, lo que privó a la demandante de contar con un título ejecutivo.- Como señaló dicha autoridad, el notario es responsable por el atraso en que incurrió en la inscripción del referido instrumento público, pero ello no constituye un motivo suficiente para acceder a lo pretendido por la sociedad denunciante para que se condene al notario al pago de los daños y perjuicios que reclama, ya que el monto de la deuda no constituye un daño que deba ser resarcido por el notario denunciado, sino que, por el contrario, constituye una obligación, cuya falta de pago es atribuible enteramente a la sociedad deudora, y no al notario, que no es parte en el documento, lo que aparece como consecuencia que no haya relación de causalidad entre lo pedido como daño, y la conducta antijurídica del notario.- Los alegatos que hace el representante legal de la recurrente no varían lo resuelto, pues de todas formas no ha demostrado que lo que se reclama como daños, se haya producido, pues se limita a plantear una serie de hipótesis sobre la eventualidad de que ponga a cobro judicialmente la deuda y no tenga privilegio sobre el grado.- Por otro lado, el denunciante alega que la sentencia no condena sobre la pretensión resarcitoria, cuando es evidente que el notario es civilmente responsable por su actuación, pero ya se indicó que no ha demostrado una relación de causalidad entre lo que se reclama como daños, que es el pago de la deuda que contrajo la sociedad deudora y cuyo pago supuestamente incumplió y la conducta antijurídica del notario cual es la de haber incurrido en atraso en la inscripción de la escritura número 79, lo que no conlleva necesariamente la condena a éste por daños y perjuicios.- En cuanto a los reproches de que el A quo afirma que el daño es cierto, subsistente y afecta un interés legítimo, aspectos que están más que probados en este caso, que su representada tiene un interés legítimo en reclamar el daño que se le ha ocasionado, al resultar nugatorio su derecho de reclamo, por el hecho de que el notario le indicó que la garantía era de primer grado, lo que le hacía creer que tenía el privilegio de reclamarla o ejecutarla ante su incumplimiento, y que ahora resulta que, aunque la hipoteca se inscriba de segundo grado, a la hora de que su representada remate quedaría como un anotante más y el bien se remataría libre de todos los demás gravámenes posteriores a la hipoteca de primer grado, debe reiterarse que no se ha probado que se haya intentado cobrar la obligación y que como consecuencia de haber perdido el privilegio del grado para una eventual ejecución dentro del proceso ejecutivo hipotecario para hacer valer su garantía real, la acreedora no se ha podido resarcir o que no haya podido cobrar su deuda por otros medios, además de que la hipoteca no la contrajo el notario por lo que la morosidad en el pago de la deuda no es culpa del notario.- En lo que se refiere a que es cierto que el documento expedido por el notario es un título ejecutivo, pero al no poderse inscribir, perdió su calidad de título privilegiado y se vuelve en un título simple, donde hay que buscar que otros bienes tiene el deudor para reclamar por la vía ejecutiva simple, todo lo cual puede ser burlado por el acreedor al percatarse de que el documento no se pudo inscribir y que tampoco es justo esperar hasta diez años, que es el plazo máximo de suspensión para el notario, para que lo inscriba sin tener la calidad de privilegiado el documento, debe indicarse que en la hipoteca común siempre existe la doble responsabilidad: real, respecto del inmueble, y personal respecto del deudor. En todo caso, no se ha demostrado que la hipoteca que se constituyó en favor de la sociedad acreedora haya sido en primer grado, porque aunque así hubiera sido, a la fecha en que se constituyó esa deuda, ya existían dos hipotecas, entre ellas la hipoteca de primer grado en favor del Banco Nacional, la cual constaba en el Registro con anterioridad y al no haber reserva de grado dentro de nuestro ordenamiento jurídico, rige el principio contenido en el párrafo primero del artículo 455 del Código Civil, relativo a que los títulos sujetos a inscripción que no estén inscritos no perjudican a tercero, sino desde la fecha de su presentación al Registro y, conforme lo establece el numeral 449 del citado cuerpo legal, el Registro es público y puede ser consultado por cualquiera, por lo que no se podía ignorar la existencia de ese gravamen.- Así las cosas, lo que se impone es confirmar, en lo



apelado, la sentencia recurrida.”

h) Inscripción registral: Análisis sobre plazo de caducidad para reclamar en vía ordinaria

[Sala Primera]⁹

Voto de mayoría:

“IV.- Precisa aclarar que el artículo 455, en su párrafo cuarto, según el cual la anotación de embargo o de secuestro prevalecerá sobre la adquisición de un derecho real: “...a menos que la persona que derive su derecho de la escritura logre demostrar en juicio ordinario contra el anotante que su derecho es cierto y no simulado, juicio que deberá plantear dentro de los tres meses siguientes a la fecha de presentación de la escritura...”, contempla un plazo de caducidad. Esta norma da solución al choque que se presenta entre un derecho real y un derecho de crédito personal o quirografario. La tónica imperante en el precepto legal es dar preferencia a la adquisición del primero sobre un eventual embargo o remate del bien. Si el derecho real nació en escritura pública con anterioridad a que un acreedor quirografario anotara el embargo en el Registro Público, prevalecerá aquél aunque todavía no se haya presentado el título para su inscripción, lo que excepciona la regla del párrafo primero que se acuña en el principio “*primero en tiempo primero en derecho*” (*prior tempore potior iure*). Con todo, si el adquirente real presenta el testimonio público dentro de los tres meses del otorgamiento de la escritura y existen anotaciones de embargo o de secuestro, se prescindirá de ellas, reafirmando la prelación del derecho real sobre el personal. Sin embargo, aún en el evento de esa preferencia, puede ocurrir que el titular del derecho real presente el documento para su registro luego de tres meses de otorgada la escritura pública de traspaso y adquisición. De suceder así, tendrá prioridad la anotación del embargo o secuestro. Pero, atendiendo al predominio de aquél que, en todo caso, nació a favor del adquirente, según el contrato plasmado en escritura pública, con antelación a que el acreedor quirografario anotara el embargo o secuestro, el legislador le permite revertir la situación, a fin de lograr que su derecho prevalezca y se libre de un eventual remate. Para ello dispuso el establecimiento de una demanda ordinaria contra el acreedor, requiriendo la ley, en el aludido artículo 455, párrafo cuarto, del Código Civil, que el proceso lo “...deberá plantear dentro de los tres meses siguientes a la fecha de presentación de la escritura...”. Es claro que la exigencia se traduce en el pronto y oportuno ejercicio de una acción procesal, que tiene por objeto revertir una situación de conflicto entre derechos subjetivos patrimoniales, donde ya el acreedor encuentra, en principio, asegurada su facultad de perseguir el patrimonio de su deudor incumpliente, mediante la publicidad que logra con la anotación del embargo o secuestro y bajo el principio según el cual el patrimonio responderá por igual ante los acreedores (*par conditio creditorum*). Queda a salvo el caso de quienes cuenten con un derecho de preferencia, como los acreedores reales, pues en ese evento no rige la norma de comentario sino el párrafo primero y el principio de prelación aplicable a los derechos reales de garantía. De este modo, precisa que el adquirente del derecho real gestione y lo debe hacer a la mayor brevedad, planteando una demanda ordinaria, para dejar así definido y resuelto el estado de



choque de derechos y determinar, a ciencia cierta, a quién se le debe brindar protección y prioridad. Con ello el acreedor estará presto a perseguir otros bienes del patrimonio de su deudor y el adquirente del derecho real tendrá predominio, siempre y cuando obtenga sentencia estimatoria, donde se establezca que no participó de ningún negocio irregular en perjuicio del acreedor, pues los requerimientos del canon 455 del Código Civil se orientan a que demuestre que su derecho es cierto y no simulado, acorde con las reglas de apreciación probatoria que estatuye el artículo 978 ibídem. En síntesis, se exige el ejercicio de una acción procesal, en plazo breve, para dirimir la situación de conflicto. El requerimiento de la oportuna iniciativa del interesado en promover una demanda ordinaria, como acto procesal que necesariamente debe acaecer, a todas luces justifica que se trata del instituto de la caducidad, no así el de la prescripción. Como tal, no aplican actos interruptores según lo pretende la actora, en consecuencia, la acción entablada deviene extinta por su no ejercicio oportuno, lo que da cabida al pronunciamiento oficioso. Diferente ocurre con la prescripción, pues de los artículos 865 y 866 del referido cuerpo normativo, si el titular deja transcurrir el plazo legal sin ejercitar su derecho, éste se extingue. Claro está, puede accionar mediante la instauración de una demanda y quedará a iniciativa del demandado plantear la respectiva defensa de prescripción, instando al juez a que se pronuncie al respecto. Además, contrario a la caducidad, pueden existir motivos que suspendan o interrumpan el plazo. En definitiva, la demanda se presentó fuera de los tres meses de caducidad que señala la norma en estudio. A todo ello, debe agregarse, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha considerado que el punto se gobierna a la luz de las reglas de la caducidad, como lo expuso en el voto no. 2809 de las 15 horas 06 minutos del 11 de junio de 1996, que el Ad- quem cita en su apoyo.”



ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley número 63 del veintiocho de setiembre de mil ochocientos ocheta y siete. CÓDIGO CIVIL. Fecha de vigencia desde: 01/01/1888. Versión de la norma: 7 de 7 del 01/11/2007.
- 2 TRIBUNAL PRIMERO CIVIL. Sentencia número 64 de las trece horas quince minutos del nueve de febrero de dos mil seis. Expediente: 03-001004-0181-CI.
- 3 TRIBUNAL DE NOTARIADO. Sentencia número 87 de las nueve horas treinta y cinco minutos del diecinueve de abril de dos mil siete. Expediente: 04-000552-0627-NO.
- 4 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia número 97 de las dieciséis horas diez minutos del dos de octubre de mil novecientos noventa y ocho. Expediente: 97-000097-0004-AG.
- 5 TRIBUNAL PRIMERO CIVIL. Sentencia número 129 de las ocho horas diez minutos del veinte de febrero de dos mil dos. Expediente: 01-000709-0184-CI.
- 6 TRIBUNAL PRIMERO CIVIL. Sentencia número 130 de las ocho horas cincuenta minutos del tres de febrero de mil novecientos noventa y nueve. Expediente: 96-001311-0185-CI.
- 7 TRIBUNAL DE NOTARIADO. Sentencia número 168 de las diez horas treinta minutos del veinticinco de setiembre de dos mil tres. Expediente: 99-000487-0627-NO.
- 8 TRIBUNAL DE NOTARIADO. Sentencia número 202 de las nueve horas veinticinco minutos del once de setiembre de dos mil ocho. Expediente: 04-000450-0627-NO.
- 9 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia número 362 de las nueve horas veinte minutos del dieciocho de mayo de dos mil siete. Expediente: 02-000866-0163-CA.