

La Corrección de Errores en la Escritura Notarial

Rama del Derecho: Derecho Notarial.	Descriptor: Función Notarial.
Palabras clave: Corrección de Errores, Escritura Pública, Nota, Nota al Pie, Nota Marginal, Nota Marginal de Referencia, Escritura Adicional.	
Fuentes: Doctrina, Normativa y Jurisprudencia.	Fecha de elaboración: 03/10/2012.

Índice de contenido de la Investigación

1 Resumen.....	1
2 Doctrina.....	1
Mecanismos de Corrección de Errores en las Escrituras Notariales.....	1
La Corrección de Errores en la Escritura Notarial.....	3
3 Normativa	4
Las Notas, Las Notas Marginales de Referencia y La Escritura Adicional.....	4
4 Jurisprudencia.....	5
Los Mecanismos Previstos para la Corrección de Errores en el Protocolo y la Utilización de Mecanismos No Previstos.....	5
Uso de Razón Notarial para Suplir la Falta de Firmas en la Escritura Notarial.....	9
El Uso de los Mecanismos de Corrección de Escrituras Públicas.....	11
Irrespeto de los Mecanismos para la Corrección de Escrituras Públicas.....	13
Nota Marginal y Escritura Adicional.....	16

1 Resumen

El presente informe de investigación reúne información sobre los mecanismos de corrección de las Escrituras Públicas otorgadas por los Notarios (as) Públicos (as). Para la cual se revisa el aporte de la normativa, doctrina y jurisprudencia; las cuales exponen el concepto de los mecanismos previstos en el Código Notarial, para la corrección de tales escrituras; siendo que además se incluye el procedimiento que se debe realizar al utilizar cada uno de los mecanismos y los criterios aplicables para determinar la elección de un mecanismo u otro.

2 Doctrina

Mecanismos de Corrección de Errores en las Escrituras Notariales

[Palacios Echeverría, I]¹

a. Notas al pie: En los instrumentos públicos, no se pueden usar abreviaturas, ni expresar los números o cantidades en cifras, excepto cuando se copia literalmente un documento, o que la ley lo autorice.

Tampoco pueden hacerse testaduras, raspaduras, entrerrenglonaduras, borrones, ni enmiendas.

Cuando ocurran estos errores, deben salvarse por nota al final de la escritura matriz y antes de las firmas. Se conocen como "notas al pie".

Dice el artículo 62 de la Ley Orgánica de Notariado:

Artículo 62: " En los instrumentos no se podrán usar breviaturas ni expresar los números o cantidades en cifras, salvo cuando se copien literalmente documentos u otros atestados, o que la ley autorice el uso de abreviaturas, siglas o casos similares.

Tampoco podrán hacerse, en esos instrumentos testaduras, raspaduras, entrerrenglonaduras, borrones ni enmiendas; pero, si se incurriere en tales faltas, y sin perjuicio del notario sea corregido disciplinariamente, si se hubiera ocasionado perjuicio a alguna de las partes, deberán salvarse, por medio de notas al final de la escritura original, testimonio o certificación y ser autorizadas con las firmas que deben llevar o mediante escritura adicional. En igual forma se procederá con los errores, equivocaciones u omisiones en que se incurriera o con las aclaraciones que se hicieran.

En caso de protocolizaciones, los notarios podrán corregir en la escritura, bajo su responsabilidad, los errores u omisiones de carácter material que advirtieren en las piezas originales o los que resulten de la confrontación de éstas con los datos de registros públicos, sin perjuicio de que puedan hacerlo también mediante constancia al pie del testimonio."

(Texto según Artículo 1º de la Ley 16145 del 18 de noviembre de 1977. Anteriormente se había reformado por Artículo 1º de la Ley N° 2922 del 2 de diciembre de 1961).

b. Razón marginal: Como quiera que no debe dejarse espacio alguno entre la fecha del otorgamiento o donde terminen las notas al final y las firmas del Notario y partes, es lógico que un defecto por error u omisión que se vino a advertir después de las firmas, debe subsanarse por "razón marginal".

Aunque la ley es omisa debemos suponer que la nota debe ir al margen de la matriz que se está corrigiendo, y no de otras, salvo que por su extensión sea necesario. Deben fecharse y firmarse por el Notario, no hace falta sellarlas. Cuando se trata de Protocolos de hojas removibles, las notas van en los márgenes exteriores. Al respecto existe el aviso de la Corte publicado en el Boletín Judicial N°144 de lunes 31 de julio de 1989:

"A los Notarios Públicos

Se les hace saber:

Que la Corte Plena en sesión celebrada el quince de mayo del presente año, artículo XLVIII, acordó comunicar a los Notarios Públicos que usan protocolos de hojas removibles, que cuando el margen interno del folio, porque al empastar el tomo esas notas no quedan visibles.

San José, 10 de julio de 1989.

Gerardo Arce Portuguez Secretario a.i."

En cuanto a la materia objeto de marginales debe el Notario ser muy prudente y saber hasta dónde hacer uso de su discrecionalidad

c. Adicionales: Son escrituras que adicionan otras, para subsanar errores, omisiones y obstáculos registrales, que no pueden salvarse por nota marginal. También pueden hacerse para hacer constar el cumplimiento de un pago o condición resolutoria o suspensiva.

La L.O.N. sólo menciona las escrituras adicionales en el artículo 62 como un remedio para subsanar errores, omisiones, equivocaciones y aclaraciones, al igual que se hace por medio de notas al final, pero generalmente la escritura adicional se hace cuando la trascendencia del asunto no permite al Notario corregir el error por nota marginal.

En materia mercantil es muy común, por ejemplo, que al constituirse una empresa, el Registro objete la inscripción por similitud del nombre o razón social con alguna ya inscrita, lo que hace referencia aun asunto sustancial del contrato de sociedad, que el Notario debe exigir a las partes corregir por escritura adicional.

Las escrituras adicionales se presentan con las principales conjuntamente, pero si la principal ha habido sido presentada en el Registro antes, la adicional debe presentarse por separado, correspondiéndole una presentación al Diario distinta.

La Corrección de Errores en la Escritura Notarial

[Ramírez Víquez, L.G.]²

a) Nota Marginal: Existen las declaraciones de los comparecientes que son expresión de la voluntad, de tal modo que error que se cometa por el Notario en relación con ellas deberá ser corregido teniendo en cuenta la voluntad de los otorgantes para hacerlo.

Por otra parte, existen las constancias notariales o sea los trámites que el Notario debe cumplir como labor independiente de la voluntad del compareciente. En este caso la corrección se puede hacer por el propio Notario sin intervención alguna de los clientes.

Estas correcciones que se refieran a la actividad del Notario se harán por nota marginal en la matriz, cuando esta ya ha sido autorizada, que este sujeta a registro. Deben llevar su firma. Y de acuerdo al artículo 62 bis de la Ley Orgánica del Notariado cuando en el testimonio se corrija un error al pie del mismo deberá quedar constancia de tal corrección en la matriz, en su margen.

Característica principal es el hecho de que la escritura se encuentre ya autorizada.

En suma, cuando se trate de errores u omisiones cometidos en la matriz debidamente autorizadas, sin espacio para hacer la corrección al pie, deberá usarse el margen para hacerlo. Y si se trata de errores producto de la actividad del Notario como sería equivocarse en los apellidos o nombres de los que intervienen en la escritura, también en cuanto a la personería del representante; en indicar incorrectamente el tomo, folio, asientos de Inscripciones; cuando se equivoque en la ubicación o situación de la finca, etc. -art. 62 bis- pues como lo dice este mismo artículo no afectan esas correcciones la voluntad de las partes ni modifican la esencia del negocio jurídico o contrato, El Notario puede entonces hacer esas correcciones al margen sin tener en cuenta^{al} el consentimiento y criterio de los comparecientes.

b) Nota Al Pie: Primeramente, en el pie de la matriz cuando no ha sido autorizada, cuando no ha sido firmada por el Notario y las partes o interesados; se podrá hacer todo tipo de correcciones, e irán inmediatamente después del texto de la escritura.

Desde luego que estas notas tienen el consentimiento de los comparecientes pues tienen la oportunidad de enterarse de ellas y dar su aprobación ya que todavía no habían firmado.

Característica principal es que se pueden corregir toda clase de errores cometidos en la escritura no autorizada. De su puño y letra al igual que en la marginal.

c) Escritura Adicional: Son objeto de la escritura adicional las correcciones que vienen a modificar el querer del otorgante y la esencia misma del contrato o negocio jurídico.

Si por ejemplo, en la original aparece incorrecto el estado civil de alguno de los comparecientes; y este tipo de correcciones no se pueden hacer al pie del testimonio, no se pueden realizar en el testimonio de acuerdo al artículo 62 de la Ley Orgánica del Notariado, entonces no se pueden realizar en la original autorizada correcciones en el margen ya que existiría diferencia entre la original que si tiene la corrección y el testimonio que no la puede tener.

Si el original puede tener una corrección igualmente lo podría hacer el testimonio. Pero cuando éste no pueda tener esa corrección nace una incongruencia que se soluciona con realizar una escritura adicional.

En ella se corrige el error cometido de no indicar correctamente el estado civil adicionando el contenido de la nueva escritura al contenido de la original. Esta escritura si posee un testimonio exacto a su contenido. Se indica la corrección o punto que se corrige, aclarando que en lo demás la escritura principal queda firme y valedera. Acuden a ella los que otorgaron la principal, otorgándola también.

3 Normativa

Las Notas, Las Notas Marginales de Referencia y La Escritura Adicional

[Código Notarial]³

ARTÍCULO 96. Notas: Para la corrección de errores en la escritura o su modificación, el notario podrá escribir notas marginales o al pie de la matriz, siempre que las partes las firmen.

Si el tomo del protocolo fue entregado al Archivo Notarial, esta oficina se lo facilitará al notario, para consignar las notas, pero sin que el tomo salga de esta dependencia.

ARTÍCULO 97. Notas marginales de referencia: Siempre que se adicione, rescinda o modifique, en cualquier forma, el contenido de una escritura pública o se revoque o modifique un testamento o un poder especial, por medio de otra escritura pública otorgada con posterioridad, el notario autorizante de la última estará obligado a consignar, mediante nota marginal en la escritura adicionada, rescindida, modificada o revocada, el nombre y los apellidos del notario, el tomo, folio y número de la escritura donde se realizó la adición, revocación, rescisión o modificación, si fuere el tomo del protocolo en uso.

Si el tomo del protocolo donde debe consignarse la nota marginal indicada en el párrafo anterior



perteneциere a otro notario o estuviere depositado en el Archivo Notarial, el otorgante de la modificación deberá notificar al otro notario para que este la lleve a cabo o al Archivo Notarial; en tal caso, acompañará la nota con el índice notarial respectivo, para que el Archivo la consigne dentro de las veinticuatro horas siguientes al recibo de la notificación.

La notificación podrá realizarse personalmente o por telegrama, correo certificado o facsímil.

El notario que incumpla lo establecido en este artículo será sancionado de conformidad con este código.

ARTÍCULO 99. Escrituras adicionales: Mediante escritura adicional otorgada por los mismos comparecientes, sus causahabientes o representantes podrán corregirse errores o llenarse omisiones de la escritura principal; pero no procederá constituir un nuevo acto ni contrato.

El notario otorgante de una escritura adicional deberá cumplir con lo establecido en el artículo 97 anterior.

4 Jurisprudencia

Los Mecanismos Previstos para la Corrección de Errores en el Protocolo y la Utilización de Mecanismos No Previstos.

[Tribunal de Notariado]⁴

IV. Los agravios que expone el denunciado en su recurso no son de recibo. El hecho de que no se demostró que hubo daños a terceros ni a la fe pública, que no actuó con dolo, ni que los instrumentos públicos no fueran inscritos o que el texto del documento inscrito fuera diferente del que aparece en la matriz no son motivos para exonerarlo de responsabilidad ni constituye un requisito para decidir si se le sanciona o no, ya que las faltas atribuidas en su contra son muy graves, sancionables con suspensión de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 139 del Código Notarial, que establece este tipo de faltas en todos los casos en que la conducta del notario perjudique a las partes, terceros o la fe pública, así como cuando se incumplan requisitos, condiciones o deberes propios del ejercicio del notariado contemplados en las leyes, y aunque en la conducta del notario denunciado no haya existido dolo ni mala fe, ni se haya causado ningún perjuicio o alteración a la fe pública, sí se dio un serio incumplimiento de un deber establecido por ley sobre la forma de corregir errores u omisiones en el protocolo alterando materialmente el contenido de dos instrumentos públicos e incurrió en un incorrecto ejercicio del notariado, lo que resulta sancionable con base en el artículo 144 inciso e).- Debe acotarse también que, de haberse comprobado que hubo perjuicio para algún otorgante la sanción sería la contemplada en el artículo 146 inciso d) del citado Código, de tres años a diez años.- El notario cuestiona en sus agravios la imposición del máximo de sanción y que se hace en forma separada lo que no está contemplado en la ley.- Al respecto, debe señalarse que se sancionan por separado porque fueron dos faltas independientes cometidas con espacio de nueve meses de diferencia, la escritura **189** fue autorizada el 8 de diciembre del 2007 y la **213** el 23 de setiembre del 2008 y se impone el máximo en cada caso, tomando en cuenta no sólo el medio irregular y no previsto escogido para corregir los instrumentos públicos sino que ello produjo alteración material significativa a éstos, exponiéndolos



a eventuales cuestionamientos sobre la validez de los negocios ahí asentados, tal es la magnitud de las referidas alteraciones, así como el grave incumplimiento de deberes en que incurrió el notario por tales acciones que atentan contra el correcto ejercicio del notariado público.- El hecho de que los documentos estén inscritos no es motivo para relevarlo de responsabilidad, así como el hecho de que no se comprobó que el texto fuera distinto del original, ya que esto último no es posible confrontarlo por el hecho de que los pliegos adheridos en los instrumentos -lo cual él reconoce en la razón de cierre- tornan imposible la lectura del texto original y el Registro tramita los documentos amparados a la fe pública notarial contenida en los testimonios que expide y presenta el notario, ignorando por supuesto, lo acontecido con las matrices de dichas escrituras.- Por otra parte, debe tomar en cuenta el notario que el protocolo es del Estado y él, por su condición de tal, es el depositario y responsable de su guarda, conservación y correcto uso, sobretodo porque contiene instrumentos públicos que se requiere conservarlos para fines históricos y jurídicos y para facilitar, en caso necesario, su reproducción para efectos administrativos o judiciales, con efectos probatorios y sustantivos.- Reprocha el denunciado en otro agravio que en una conferencia impartida por la funcionaria denunciante y el Director de Notariado le quedó claro el concepto de cómo subsanar errores en el protocolo, pero más allá de su afirmación, esa excusa en su actuar no es de recibo, ya que no encuentra sustento en el marco normativo vigente y, de todas formas, como profesional en derecho, Especialista en Derecho Notarial y Registral, fedatario público y contralor de legalidad debe ser un especial conocedor de la ley y por eso es contratado por las partes sobre la correcta formación legal de sus voluntades en los actos o contratos jurídicos debiendo confeccionar instrumentos públicos válidos y eficaces, así como está en la obligación de conocer los mecanismos previstos legalmente para corregir los instrumentos asentados en el protocolo, de manera que no puede explicarse este Tribunal, más a allá de la posibilidad de error a que toda persona está expuesta, que haya procedido a enmendar instrumentos públicos debidamente firmados por las partes en el protocolo, en la forma que lo hizo, lo cual merece la censura de este Órgano Colegiado porque su obligación es velar por el cumplimiento de la ley y el correcto ejercicio de la profesión, no para poner en entredicho la validez de los instrumentos que confecciona y que suscriben las partes.- Es evidente que nada de esto último se da cuando el notario no procede a corregir errores u omisiones en escrituras asentadas en el protocolo en la forma que establece la legislación sobre la materia, ya sea por impericia, desconocimiento o negligencia, pues claramente los artículos 75, 96 y 99 del Código Notarial establecen los casos y el procedimiento para aquellas situaciones en las que el notario bajo su responsabilidad subsana en la matriz los defectos, errores u omisiones que la escritura tenga.- En el primero de los artículos citados claramente se resalta la intención del legislador de preservar la integridad y legalidad del documento al extremo de que en forma imperativa impide introducir testaduras, raspaduras, entrerrenglonaduras, borrones, enmiendas ni otras correcciones, debiendo salvarse los errores o las omisiones por medio de **notas al final del documento**, pero antes de las firmas o mediante documento adicional.- Se consigna también que el notario procederá en igual forma con los demás errores, equivocaciones y omisiones en que incurran o con las aclaraciones y modificaciones que agregue.- En tanto, el numeral 96 ibid, contempla que para la corrección de errores en la escritura o su modificación, el notario podrá escribir **notas azules o al pie de la matriz**, siempre que las partes las firmen.- También el artículo 99 del mismo Código prevé el remedio de que mediante la **escritura adicional** otorgada por los mismos comparecientes, sus causahabientes o representantes podrán corregirse errores o llenarse omisiones de la escritura principal, sin que proceda constituir un nuevo acto ni contrato y debiendo cumplirse con lo establecido en el artículo 97 del mismo cuerpo de leyes.- En el caso que nos ocupa, -se reitera- ninguno de esos procedimientos fue utilizado por el notario para corregir los errores cometidos en las escrituras, sino que en el tercer folio de la escritura **189** sobrepuso un texto en papel recortado y pegado con goma, de 12 líneas al texto original de la matriz donde se consignan elementos esenciales del contrato como son el precio, la aceptación de la venta, su forma de pago, y la manifestación de que se



segrega y vende un lote, cuya descripción y plano se consigna, su venta, precio y forma de pago y la medida del resto, para después enlazar con el resto del texto original que está firmado por las partes.- El mismo errado procedimiento utilizó el denunciado en la matriz de la escritura número **213** porque confeccionó e insertó las manifestaciones de voluntad hechas por los comparecientes con relación a una promesa de venta, esta vez, en un pliego de papel recortado de 30 líneas adherido con goma y sobrepuesto al texto original del folio 189 para, luego, proseguir con el texto original del instrumento y las firmas de las partes de esa negociación.- De acuerdo con la normativa anteriormente citada, el notario tiene la facultad de corregir errores u omisiones en la forma apuntada, pero ninguna de esas variables escogió para corregir los defectos, errores u omisiones en que incurrió, que sin lugar a dudas alteran la voluntad de las partes, pese a que el notario haya consignado una razón zsal dando fe que no alteró esas voluntades, y modifican la esencia de los actos y contratos contenidos en ambas escrituras, siendo estrictamente necesario que tales modificaciones, por los medios legales de subsanación previstos, debían ser firmados por las partes otorgantes.- En relación a la crítica, más que agravio que formula el notario, este Tribunal entiende que el ejercicio del notariado, como toda actividad humana, no es infalible.- Pero a esa experiencia no se sustrajo el Código Notarial, al punto de que en forma clara previó los mecanismos legales para corregir y enmendar esos errores u omisiones en que incurran los notarios, sin que se conciba un procedimiento como el que utilizó el notario en la situación que nos ocupa.- Por otra parte, el hecho de que el denunciado receptara equivocadamente en dicha exposición de que cuando por algún motivo las nuevas tecnologías para realizar las impresiones en tinta ocasionaban una sobreimpresión, que hacía ilegible el texto original y para rescatar el texto original y lograr así la lectura auténtica de la voluntad de las partes, hiciera una nueva impresión y la pegara sobre la ilegible debía escribir una razón al margen de la matriz que indicara que dicha impresión no alteraba la voluntad de las partes y eso fue lo que hizo, no puede de ninguna forma ser un argumento admisible, porque siendo el notariado una función eminentemente formalista, y estando debidamente señalados en el Código Notarial todas las formalidades que debe atender el notario, su deber como tal le imponía utilizar los mecanismos que contempla dicho cuerpo legal para corregir cualquier error u omisión que se cometa en las escrituras que confecciona, para lo cual no puede argumentar desconocimiento o achacar su proceder a una interpretación -sin duda equivocada- de lo expuesto en dicha charla.- Por otro lado, si personalmente o por medio de un colaborador técnico detectó, en los distintos momentos en que confeccionó los instrumentos y los imprimió, que su equipo de cómputo presentaba dificultades técnicas que impedían una impresión nítida y que le impedían observar esas formalidades, lo propio y lógico era que, antes de que las partes firmaran los instrumentos los anulara y confeccionara nuevos instrumentos garantizando la integridad y legalidad del texto, en cada caso, en procura de salvaguardar la voluntad manifiesta por las partes, pero no fue así, sino que el notario con un intervalo de 24 instrumentos mediando nueve meses de diferencia entre ambos continuó confeccionando escrituras y las corrigió en forma totalmente desusada en su protocolo, -según fue denunciado-, lo cual denota una gran irresponsabilidad y negligencia de su parte.- Si medió un error técnico informático o impericia de parte suya que se manifestó en cada caso con una sobre impresión que alteraba el texto original, ese error era previsiblemente detectarlo desde el momento mismo en que se presentó y fue leída la escritura a las partes por lo que desde ese preciso instante estaba en la obligación de tomar las medidas respectivas para solucionar el problema conforme lo demanda su deber de cuidado y por el ejercicio de una función tan delicada como es el notariado público, absteniéndose de que las partes firmaran hasta tanto se solucionara e imprimieran en forma correcta los instrumentos y no proseguir confeccionando e imprimiendo escrituras y corrigiéndolas en la forma que lo hizo y consignando una advertencia en la conclusión de su protocolo.- El apelante también aduce en sus agravios que no se toma en cuenta los problemas que presenta la tecnología con respecto a las medidas de las hojas del protocolo y que con gran sacrificio se auxilia a un alto costo económico de técnicos programadores, pero lo cierto es que esos aspectos no pueden ser considerados para



exonerar o disminuir la responsabilidad que le asiste al notario sobre las faltas en que incurrió, ni se justifican, pues -se repite-, desde el primer momento en que se presentó el error técnico, debió abstenerse de firmar la escritura tanto él como las partes y anularla e imprimir otra versión correcta y legible o abstenerse de hacerlo hasta que se solucionara el susodicho fallo técnico, pero no proceder en la forma tan inapropiada que lo hizo debido supuestamente a esas fallas, por lo que para este tribunal no queda duda que el notario incumplió gravemente deberes que le imponen su condición de notario, lo cual no puede dejar de sancionarse, pues constituyen faltas en el ejercicio de sus funciones. Además, en virtud de dichas modificaciones, se ignora cuál fue la verdadera voluntad expresada y consentida por los otorgantes cuya afectación también se desconoce al no haber figurado como partes en este proceso, aunado al hecho de que no se puede explicar cómo pudieron consentir las partes sobre un texto ilegible.- La recriminación del notario en sus agravios en el sentido de que lo expuesto por la a quo atinente a que *"...estos perjuicios por el notario son mínimos en razón de los perjuicios a los cuales podrían enfrentarse los otorgantes, si una de las partes quisiera eliminar la validez de los mismos o no ellos sino sus familiares o herederos a futuro"*, lo cual niega él para este caso por cuanto los instrumentos nacieron a la vida jurídica y lograron los propósitos para los cuales fueron otorgados, de forma tal que hoy y en el futuro esos documentos serán iguales a los suscritos desde un principio no es admisible, ya que dichos instrumentos públicos fueron alterados materialmente en una forma totalmente censurable e irregular por la negligencia e impericia del notario que -como se reitera- utilizó una forma del todo anormal y no prevista para enmendarlos, adhiriéndole con goma sendos pliegos de papel con texto sobrepuesto sobre elementos negociales importantes de ambas escrituras ignorándose el contenido del texto original sustituido y esa alteración hace proclive que el futuro, eventualmente, se cuestione la legitimidad y validez de los contratos contenidos en esos instrumentos, pese a la manifestación del notario de que nacieron a la vida jurídica, ya que el notario no se ajustó al procedimiento que establece la ley para hacer la corrección respectiva en esos casos, cual era, la comparecencia nuevamente de los otorgantes consintiendo dichos cambios en escritura adicional, o mediante su suscripción por nota zzal o al pie debidamente firmada por las partes, ya que los elementos que modificó, eran cuestiones de fondo del negocio consignado en cada escritura, y que venían a alterar la voluntad de las partes y la esencia del contrato mismo.- No es de recibo el agravio del notario pretendiendo minimizar la gravedad de las sendas faltas en que incurrió para que por ese hecho se rebaje la sanción, pues la falta en cada uno de los instrumentos es muy grave, según lo comentado líneas atrás y el aspecto que hace notar relativo a que en la prueba que se adjunta con su escrito de denuncia no se aprecian las razones notariales hechas con su puño y letra consignando que daba fe de que dicha nueva impresión no altera la voluntad de las partes no es de recibo, ya que tal aspecto no modifica ni varía su responsabilidad sobre las faltas en que incurrió en ambos instrumentos y que detalladamente se ha hecho mención.- Tampoco tiene razón el notario cuando afirma que su descuido ya fue subsanado, pues en diligencias de reposición ante la Dirección de Notariado procedió a corregir los instrumentos, toda vez que las diligencias de reposición establecidas en los numerales 61 y siguientes del Código Notarial están previstas cuando el tomo de un protocolo en curso se extravíe, destruya, inutilice, sea sustraído o se deteriore, total o parcialmente y las faltas denunciadas atañen a la forma en que subsanaron en forma indebida errores u omisiones en sendos instrumentos.- Por otro lado, este Tribunal respeta la trayectoria curricular y personal del denunciado, lo que éste reprocha no fue valorado para imponer la sanción, pero el régimen disciplinario no contempla atenuantes de esa naturaleza para imponer o no una sanción y constituyen aspectos que no atañen al punto en discusión, más bien debe tener en cuenta el denunciado que el Derecho Notarial es eminentemente formalista, de manera que el profesional que lo ejerce, está sujeto a una serie de formalidades y requisitos que debe cumplir, y si no lo hace, queda expuesto a sanción.- Si el Código Notarial dispuso en sus artículos 75, 96 y 99 que todas las correcciones en los instrumentos deben hacerse con los mecanismos ahí previstos, en cumplimiento de lo dispuesto en la ley y en aras de la autenticidad y seguridad de los

documentos, el notario tiene la obligación ineludible de sujetarse y utilizar esos procedimientos y no otros, lo cual es un deber que está obligado a conocer y cumplir porque ejerce una función pública en forma privada, y estas normas son de carácter imperativo y de acatamiento obligatorio para todo notario en ejercicio de sus funciones y no existe ninguna disposición legal que lo releve de responsabilidad por ese motivo, de modo que si desatendió esos deberes funcionales, se hizo acreedor a la sanción que se le impuso, en cada caso con el máximo, por las razones que antes se expusieron, ya que sus incorrecciones van en detrimento del ordenamiento jurídico, y específicamente, del que regula las actuaciones de los notarios respecto al modo de corregir errores u omisiones en los instrumentos.- Así las cosas, en lo apelado, lo que se impone es confirmar la sentencia recurrida.

Uso de Razón Notarial para Suplir la Falta de Firmas en la Escritura Notarial

[Tribunal de Notariado]⁵

“III. ANÁLISIS DE FONDO: Este Tribunal, en caso similar al presente, en que un notario consignó NOTA zzAL PARA INSERTAR FIRMA, resolvió lo siguiente: “IV.-

El artículo 90 de la Ley Orgánica de Notariado, vigente en la fecha cuando se otorgó la escritura número veintiséis, objeto de este proceso, disponía que es absolutamente nula la escritura que no esté firmada por el notario. (NOTA ACLARATIVA: APLICABLE TAMBIÉN POR OMISIÓN DE FIRMA DE PARTES) Esa misma disposición está contenida hoy en día en el artículo 126 inciso a) del Código Notarial. Respecto a la nulidad, el autor Alberto Brenes Córdoba en su libro "Tratado de las Obligaciones y Contratos", dice lo siguiente: "Para que la insubsistencia del acto pueda ser declarada es preciso que el defecto que la produzca se halle sancionado con nulidad, expresa o tácita, así por el carácter penal que en cierto modo la sanción reviste, como por la perturbación que en el estado de hecho de las cosas produce la nulidad una vez declarada. Es expresa la nulidad siempre que de manera categórica la ley la establece por la contravención a alguna de sus disposiciones; y es tácita o virtual cuando simplemente se desprende del espíritu de la ley, como es el caso en que un acto judicial no se ajuste a las formas legales para él establecidas. ... Siendo como son, los vicios productores de nulidad más o menos graves según su condición y los actos en que puedan ocurrir, se distinguen dos categorías: absolutas y relativas. ... El vicio de nulidad absoluta produce la insubsistencia del acto de manera tan completa que, jurídicamente, es como si él jamás hubiese existido; de ahí su total impotencia para dar vida a ningún derecho y para producir el menor efecto a favor o en contra de alguien. El defecto no puede ser subsanado por la ratificación de la parte a quien perjudique, y aunque se llene después la formalidad que acarrea la ineficacia, para que la operación tenga existencia legal se requiere que se practique de nuevo con prescindencia de la anterior que estaba viciada, y entonces no comienza a tener efecto sino desde el día del acto últimamente celebrado". De todo lo anteriormente expuesto debe concluirse que si la Ley Orgánica de Notariado y el actual Código Notarial disponen una nulidad absoluta expresa respecto de los instrumentos notariales que no hayan sido firmados por el notario, (NOTA ACLARATIVA: APLICABLE TAMBIÉN POR OMISIÓN DE FIRMA DE PARTES) y si esa firma debe estamparse en el mismo acto del otorgamiento de la escritura, es decir, debe darse la unidad del acto porque sólo de esa manera el notario asume la paternidad del documento dándole carácter de auténtico, no es entonces posible que esa omisión pueda ser subsanada por una firma posterior mediante razón notarial, que está concebida únicamente para corregir errores o hacer modificaciones a la escritura, pero no para llenar una omisión de esa naturaleza. Como bien lo dice la autoridad de instancia, haciendo cita del autor Natalio Pedro Etchegaray y su libro "Escrituras y Actas Notariales", LA UNIDAD DEL ACTO consiste en que la lectura, otorgamiento y autorización



se realicen sin interrupciones, es decir, una a continuación de la otra, de tal forma que se dé una concurrencia de personas y acciones en un mismo tiempo y lugar. Y ese mismo autor además dice que: **"SE VIOLA LA UNIDAD DE ACTO SI NO FIRMAN LAS PARTES NI EL ESCRIBANO INMEDIATAMENTE DESPUÉS DE EFECTUAR LAS ENMIENDAS, O SI, FIRMADO POR LAS PARTES, NO LO ES INMEDIATAMENTE POR EL ESCRIBANO. POR LO TANTO, EN EL MISMO ACTO, Y SIN INTERRUPCIONES, SE PROCEDERÁ A: A) LEER EL DOCUMENTO; B) EXPRESAR LOS COMPARECIENTES SU ASENTIMIENTO; C) PRACTICAR LAS ENMIENDAS PERTINENTES, Y D) FIRMAR, LAS PARTES Y EL ESCRIBANO"**. Entonces no hay ninguna duda de que el notario incurrió en un incorrecto ejercicio del notariado, incumpliendo deberes propios de su función, y por lo tanto, conforme al artículo 139 del Código Notarial, cometió una falta grave al proceder a firmar mediante razón notarial, una escritura que tanto en la ley anterior como en la actual, es absolutamente nula, y por eso debe ser sancionado". (VOTO # 160-2005 de las nueve horas, quince minutos del veinticinco de agosto del dos mil cinco).- (mayúsculas, negritas, subrayado y notas aclarativas no son del original). En el presente caso, el propio notario denunciado reconoce que por error, omitió la firma de dos comparecientes de una escritura, razón por la cual se apersonó con ellas a efecto de que estamparan sus firmas (una su huella digital por no saber firmar) a través de una nota zzal a la matriz del protocolo que había sido entregado al Archivo Notarial, lo que es a todas luces un incorrecto ejercicio de la función notarial, pues aún firmando tal razón al margen de la matriz, el documento notarial, de conformidad con el artículo 126, inciso a) del Código Notarial es absolutamente nulo como instrumento y por las razones ante citadas, no es posible pretender subsanar dicho error apersonándose al Archivo Notarial, junto con las partes que no firmaron la escritura en su momento, para insertar una razón zzal en la que se consignan esas firmas, pues ello no es viable ya que no es permisible enmendar lo absolutamente nulo. Tal como lo señaló la juzgadora de primera instancia, el hecho denunciado ocurrió el día seis de noviembre del 2003, fecha en la que se introdujo la razón zzal a la matriz, y al notario denunciado se le notificó el 4 de febrero del 2004, por lo que no había transcurrido el plazo de dos años de prescripción establecido por el artículo 164 del Código Notarial, por lo que los alegatos del recurrente no son de recibo. Tampoco es atendible las razones de que, el error de la omisión de dos firmas de las ocho personas que debían hacerlo en esa escritura, se justifica por el gran número de comparecientes, pues el notario debe, no sólo confeccionar el documento, sino identificar a los comparecientes, leer el contenido, verificar si aprueban el contenido del mismo, y recoger todas y cada una de las firmas de los comparecientes, como muestra y prueba de su voluntad negocial y de su conformidad con la confección del documento elaborado. En cuanto a los alegatos de que la denuncia carecía de formalidades por lo que le dejaron en completa indefensión, cabe transcribir la jurisprudencia de la Sala Constitucional que indicó: *"El principio de tipicidad es una aplicación del principio de legalidad y exige la delimitación concreta de las conductas que se hacen reprochables a efectos de su sanción. Sin embargo, en materia disciplinaria, no se aplica el principio de tipicidad en la misma forma que se hace en materia penal, de conformidad con el artículo 39 constitucional, (...). Puede afirmarse que el principio de tipicidad constituye un principio fundamental en la responsabilidad disciplinaria, pero no en la misma forma que en ámbito jurídico-penal, ya que los principios "nullum crimen sine lege", "nullum poena sine lege" no tienen la rigidez y exigencia que les caracteriza en el derecho penal sustantivo, por cuanto la actividad sancionatoria de índole penal y la de índole disciplinaria corresponden a campos jurídicos diferentes, y los parámetros de discrecionalidad que son propios del ejercicio de la potestad disciplinaria administrativa son más amplios que los de la potestad sancionatoria penal del Estado."* (Voto # 479- 97). Además, no es cierto que no tuvo claridad en los hechos que se le imputan, pues el escrito de denuncia es bastante claro acerca de la falta en que incurrió. Los argumentos del notario recurrente de que con su actuación, no violentó los artículos 96 y 97 del Código Notarial, más bien demuestran la confusión que tiene entre los requisitos y fases esenciales del instrumento público, que requieren para su culminación de la firma de las partes y la autorización del notario. El

artículo 96 del Código Notarial señala uno de los medios de subsanación del instrumento público válido, pero no para subsanar errores materiales en que incurrió el notario en la confección de la matriz del instrumento público que lo hacen nulo, como la firma de la parte o la del propio cartulario para autorizar éste. El artículo 97 del Código citado por el A quo no resulta aplicable a este caso, pero eso no invalida la sentencia. Tal como lo señaló la juzgadora de primera instancia, en el presente asunto no se le reprocha al notario denunciado que haya causado daño o perjuicio alguno, que se haya alterado la voluntad de las partes, ni se duda de sus buenas intenciones en sus labores notariales, y que con la inclusión de la nota que se le reprocha, procuró subsanar la omisión. Sin embargo, la suspensión impuesta debe mantenerse, primero: porque de conformidad con el artículo 139 del Código Notarial: *“Existirá FALTA GRAVE y, por consiguiente, PROCEDERÁ LA SUSPENSIÓN en todos los casos en que la conducta del notario perjudique a las partes, terceros o la fe pública, así como CUANDO SE INCUMPLAN REQUISITOS, CONDICIONES O DEBERES PROPIOS DEL EJERCICIO DEL NOTARIADO, contemplados en las leyes o resultantes de las disposiciones emanadas de las autoridades públicas, en el ejercicio de competencias legales”*; y segundo: porque, de conformidad con el artículo 144, inciso e) del Código Notarial, aplicable para el presente asunto, la sanción a imponer es de un mes a seis meses, y se le impuso el mínimo, razón por la cual no es posible disminuir la misma. Finalmente, debe decirse que, con su actuar, el notario transgredió la fe pública de la cual es depositario, pues en su momento, al entregar el protocolo, aseguró conforme al artículo 52 del Código Notarial que todos los instrumentos estaban firmados, lo cual no es cierto, según se demuestra con su proceder, al pretender que las partes firmaran un documento por no haberlo hecho cuando se autorizó. Por todo lo expuesto, debe confirmarse en todos sus extremos la sentencia recurrida.”

El Uso de los Mecanismos de Corrección de Escrituras Públicas

[Tribunal de Notariado]⁶

“VI. ANÁLISIS DE FONDO: El derecho debe ser visto, no con una visión kelseniana (no sólo como un conjunto de normas escritas) sino que, debe verse como la interrelación entre valores jurídicos tutelados, el conjunto de normas y la realidad social en que estas subsisten. Por ello, al analizar una norma determinada, debemos tener en cuenta el bien jurídico que esta norma protege y cómo se da en la realidad social. El bien jurídico tutelado, hace que el operador del derecho, pueda tener en cuenta al aplicar la norma, la finalidad de la misma en las actuaciones notariales que se dan día a día y analizar si en determinada situación se violenta el bien jurídico tutelado o no, pues de ello depende la existencia de la falta imputada. La finalidad del notariado es la de, a través del instrumento público u otros documentos notariales, documentar, brindar certeza jurídica, crear una presunción jurídica de cierto, de lo convenido entre particulares dentro del ámbito de la autonomía de la voluntad o de aquello que ocurre en presencia del cartulario o que éste puede constatar en un registro u oficina pública o de un documento privado que ha tenido a la vista, y en aquellos casos en que se requiera inscripción registral realizar la misma a efecto de que el negocio jurídico alcance la publicidad registral. El notario debe procurar conservar la voluntad de las partes insertas en el protocolo y por ello, se ha normado la **INALTERABILIDAD DEL INSTRUMENTO PÚBLICO**, por lo que le está prohibido al notario autorizante, en los documentos notariales introducir **“testaduras, raspaduras, entrerrenglonaduras, borrones, enmiendas ni otras correcciones”**. Sin embargo, dado que, el documento insertado en el protocolo puede contener errores (no necesariamente imputables al notario autorizante), los cuales se pueden detectar en la lectura obligada que debe realizar el notario del instrumento público a los comparecientes para que se manifiesten conformes con su contenido y lo aprueben, o bien, muestren su disconformidad y soliciten las correcciones y



enmiendas del mismo. En ese sentido, el artículo 75 del Código Notarial señala que ***"... Los errores o las omisiones deben salvarse por medio de notas al final del documento, pero antes de las firmas o mediante documento adicional."*** De conformidad con el artículo 31 del Código Notarial: ***"se presumen ciertas las manifestaciones del notario que consten en los instrumentos y demás documentos autorizados por él."*** (negrita y subrayados suplidos).

Nótese que la presunción de cierto es de aquellas manifestaciones del notario, no de lo dicho por las partes en el instrumento público, como es el caso de la profesión, estado civil, y domicilio exacto del compareciente. En caso de que, el instrumento público autorizado por el notario adolezca de algunos defectos para su debida inscripción registral, es obligación del notario realizar las gestiones necesarias a efecto de subsanar éste y de que el mismo sea inscrito debidamente, ya sea, realizando las gestiones administrativas ante las autoridades registrales o bien confeccionando el documento notarial adicional o haciendo la nota correctiva a la matriz zzalmente. El artículo 96 del Código Notarial, que se aduce infringido, señala como principio general que ***"toda nota zzal o al pie de la matriz, debe ser firmada por las partes"***, por lo que, un análisis literal del articulado, nos llevaría a afirmar que toda nota debe ser suscrita por las partes, sin embargo, tal como ya lo ha indicado este Tribunal, debemos tener en cuenta si con la nota que incluyó el notario **a)** causó **daño a la fe pública** -de la cual es depositario- o **b)** si lesionó el **interés de las partes contratantes**, pues de no ser así no ha incurrido en falta alguna y más bien cumple con su obligación de realizar las gestiones necesarias a efecto de proceder a inscribir debidamente el instrumento público y el negocio jurídico celebrado entre las partes en él. (véase VOTO # 94-2001 de las 9:30 horas del 14 de junio del 2001). Recuérdese que, aunque el Notariado es formalista, no existe la forma por la forma, sino que debe tenerse en cuenta el bien jurídico tutelado para analizar en cada caso si la conducta realizada por el notario es reprochable y por ende, merecedora de sanción. Es entendido que, un error de fondo no puede ser corregido unilateralmente sino que, debe hacerse conforme lo dispone el artículo 75 del Código Notarial, antes de que firmen las partes, en relación con el 96, o, una vez firmada la escritura, mediante nota zzal con la firma de los otorgantes. Aquellas afirmaciones como el estado civil de las personas, la profesión, la dirección exacta, son manifestaciones que, manifiesta el compareciente, sin que pueda materialmente en la actualidad el notario en el mismo momento del otorgamiento, corroborar contra Registro Civil la veracidad del dicho. Desde luego que, en aquellos casos en que el estado civil de las personas pueda lesionar derechos gananciales o hereditarios, es de suma importancia en los estudios previos que ha de hacer el notario constatar éste en el Registro Civil a efecto de brindar un debido asesoramiento. Pese a la existencia de la norma jurídica contenida en el artículo 96 del Código Notarial que expresa que en todo caso las notas deben ser suscritas por las partes, y teniendo en cuenta que, existen casos en que no se lesiona el interés de la parte ni la fe pública notarial, la Dirección Nacional de Notariado estableció que: ***"Cuando se detecte un error después de esa expedición, que no constituya variación de las voluntades consentidas y aprobadas, únicamente SE PODRÁN ENMENDAR POR VÍA DE RAZÓN NOTARIAL, siempre y cuando tal acción surja producto del conocimiento de documentos o hechos cuya fuente deberá ser ajena al instrumento que se corrige, y constatados por el notario a través de sus sentidos, de todo lo cual dejará constancia en la razón. Es entendido que la existencia de toda razón advertida desde esa dimensión, deberá consignarse en la matriz, sin perjuicio de la responsabilidad del notario, si así no lo hiciere."*** (Directriz No. 9-98 11 diciembre de 1998 hoy derogada por los lineamientos, pero vigente para cuando el notario insertó las notas, y norma que en términos similares contiene el artículo 34 de los Lineamientos de la Dirección Nacional de Notariado que están hoy vigentes). Para aplicar el artículo 96 del Código Notarial, debemos interpretar que esta norma lo que protege es la inalterabilidad del documento, por lo que no le es dable al notario modificar aquellos datos propios de la voluntad de las partes ni de la fe pública, sin contar con la firma de las partes, ello no significa que, el notario no pueda (cuando es más bien su

deber como contralor de legalidad y tramitador obligado de la inscripción registral) subsanar aquellos errores que no modifican voluntad alguna de las partes ni alteran la fe pública, sino que, como en el presente caso, previa verificación del estado civil del compareciente en el Registro Civil, procedió a confeccionar la correspondiente nota zzal, tal como se lo exigía el correcto ejercicio del notariado, so pena de hacerse responsable de sanción de no hacerlo. Por ello, debemos entender que, no existe contraposición de normas (artículo 96 del Código Notarial con las directrices de la Dirección Nacional de Notariado) sino, más bien estas últimas cumplimentan la primera, la desarrollan teniendo en cuenta el bien jurídico tutelado (la inalterabilidad del documento y el deber de conservación del mismo del notario). Actualmente la Dirección Nacional de Notariado, estableció dentro de los LINEAMIENTOS GENERALES PARA LA PRESTACIÓN Y CONTROL DEL EJERCICIO Y SERVICIO NOTARIAL, que: "**Subsanación de errores u omisiones.** Se podrán enmendar por vía de razón notarial, errores y omisiones en las escrituras, siempre y cuando tal acción surja producto del asesoramiento y que el notario puede comprobar esa corrección por medio del archivo de referencia o cualquier fuente objetiva de consulta utilizada a la hora de la confección del instrumento y no constituyan variación de las voluntades consentidas. Es entendido que la existencia de toda razón en el testimonio de escritura desde esa dimensión, deberá consignarse en la matriz sin las firmas de las partes, ya sea mediante nota zzal o al pie de ella sin perjuicio de la responsabilidad del notario, si así no lo hiciere, consignando el día, hora mes y año en que la realice. (Artículo 34.) De todo lo anteriormente expuesto, este Tribunal concluye que: no existe actuación indebida de parte del notario denunciado, sino que éste actuó conforme a Derecho, subsanando errores en instrumentos públicos autorizados anteriormente, basándose para ello en la información del Registro Civil y que con su actuación no causó modificación alguna a la voluntad de las partes, ni a la fe pública. Nótese que, en el presente caso, la modificación del estado civil, no conlleva perjuicio alguno, tal como lo alegó el recurrente, pues en el primer caso: el adquirente del inmueble lo hizo estando casado una vez, pese a haber dicho que lo hacía soltero sin serlo, y en el segundo caso, se trata de una constitución de hipoteca, en la que no afecta la voluntad negocial el estado civil del compareciente. Así las cosas, ha de revocarse la sentencia apelada, pues no existió actuación alguna reprochable del notario denunciado, sino que, más bien procedió, tal como era su deber, a subsanar el estado civil de un compareciente en dos instrumentos públicos, sin que con tal actuación causara lesión a la voluntad negocial en ellos contenida, ni a la fe pública, toda vez que con su actuación, lo que hizo fue adecuar el estado civil del adquirente y deudor en las escrituras # 40 y 57, por su orden, a lo que correspondía al momento en que se autorizaron esos instrumentos públicos. Por innecesario, este Tribunal no entra a analizar las petitorias subsidiarias."

Irrespeto de los Mecanismos para la Corrección de Escrituras Públicas

[Tribunal de Notariado]⁷

"II. El señor Juez impone al notario acusado tres años de suspensión en el ejercicio del notariado, y arriba a esa conclusión en razón de que, según su criterio, sí genera responsabilidad que la notaria mediante razón notarial, sin tener comparecencia escrita y formal de las partes, cambiara el grado hipotecario del acuerdo, modificando unilateralmente la manifestación expresa de las partes. Esa actuación la considera falta grave a la fe pública. Lo que este Tribunal comparte porque la notaria obviando la forma en la cual estaba redactada la escritura en su protocolo, que tiene que ver con el privilegio real, aclaró en forma unilateral, que el gravamen era de segundo grado, y que los intereses moratorios pactados, eran del dieciocho por ciento anual y no como originalmente se había pactado. Correcciones que son de fondo, aún cuando la acusada insista que su naturaleza



es meramente material. La notaria, sin acudir a los medios regulados para esos efectos, corrige un error, que llama material, el cual se hubiera evitado si hubiese puesto más cuidado al momento de redactar la matriz y de expedir el primer testimonio, haciendo de previo un estudio registral sobre la situación del inmueble que se iba a hipotecar. Concluye el señor Juez que, aunque en sede penal se haya llegado a un arreglo, e incluso, agrega ahora el Tribunal se dictó un sobreseimiento obligatorio, es lo cierto que el hecho se produjo y es grave, razón por la cual amerita ser sancionada, aún cuando no se haya demostrado dolo. Pues hay una actuación que fue negligente y atentó contra la fe pública que le fue concedida en el ejercicio de su función. Finalmente sanciona conforme a lo establecido en el 144 inciso c, del Código Notarial pues según su criterio se trata de la expedición de un testimonio falso y atenuando la pena, en razón del arreglo conciliatorio llevado a cabo por las partes, impone una sanción de tres años de suspensión. III.- La recurrente argumenta en su defensa, en términos generales, que en la sentencia se da una mala apreciación de la prueba. Que se tiene por demostrada la existencia de la escritura y el hecho de que se realizó una corrección mediante razón notarial, sin embargo no se toma en cuenta el hecho de que cuando se solicitó la prueba confesional, era para dejar por demostrada la voluntad de las partes al momento de realizarse dicha razón notarial. En consecuencia sólo se toma en cuenta la prueba documental aportada y se deja por fuera la testimonial y confesional, siendo ésta última la que reflejaría el espíritu de lo que se quería al momento de plasmarse en el documento respectivo. Que en razón de lo anterior se concluye como un hecho indemostrado que las partes hubieran pactado una hipoteca de segundo grado. Que no es correcta la apreciación que se hace, al decir que dentro del proceso no se hace mención alguna a un pacto referido por la causa disciplinaria, pues en sede penal ya se había realizado dicho pacto. Que al reconocer una sanción de tipo disciplinaria, por una causa donde lo que perseguía la demandante era indemnización económica por los daños y perjuicios ocasionados, que fue lo que se obtuvo en sede penal, conlleva una doble imposición de pena, violentándose las normas procesales más básicas, como lo son el principio de no juzgamiento dos veces por una misma causa. Que a la denunciante se le explicó claramente que lo que debía realizarse era una hipoteca de segundo grado tal y como lo indicaba el estudio registral de la propiedad que consta en autos. Que tan es así que se rescindió la escritura número 129 que se había puesto de primer grado. Que más bien es la denunciante quien actuó de mala fe, firmando la escritura con el error consignado de hipoteca de primer grado y por la premura se consignó de esa manera. Que no fue por decisión unipersonal que puso la razón notarial, como lo señala el señor Juez, pues ella se lo comunicó a la interesada, pero nunca acudió a firmar. Finalmente hace mención a su labor profesional dentro del Banco Popular y dice que nunca causó daño a las partes ni a la fe pública, puesto que dio fe de algo que iba a pasar si la señora hubiera firmado. El testimonio nunca fue falso porque lo firmaron ambas partes y más bien transcribió situaciones que eran lo correcto. Que por lo anterior, solicita se modifique la sanción, y al respecto aporta un escrito firmado por la acusadora, donde indica no tener interés en el asunto y solicita se dé por terminado, y otro del Banco Popular, dando fe de su labor profesional.

IV. De lo documentado en el expediente y de la misma aceptación de la notaria acusada, se extrae que en efecto, ella procedió a corregir, el testimonio de la escritura, sin ajustarse al procedimiento que en forma expresa señala el Código Notarial. Ese proceder, sin lugar a dudas, atenta contra lo dispuesto expresamente en la legislación vigente. En efecto, los artículos 96 y 118 del Código Notarial son claros cuando indican la forma en que deben hacerse las correcciones en las escrituras y en los testimonios, de manera que, no queda al arbitrio del notario, enmendar los mismos, porque si así lo hace, queda sujeto a sanción, por así disponerlo también la ley. Ahora bien, aún cuando el error, incide propiamente en el objeto de la contratación, pues se trata nada más y nada menos que de una variación en el privilegio real de una garantía hipotecaria, es lo cierto que, según se dijo líneas atrás, la ley prevé la forma para corregir, y es aquí donde la notaria, en forma negligente, procede a hacerlo en la forma que se expuso, de modo que lo que sí es grave



y reprochable, es el procedimiento utilizado de alteración de un documento notarial y registral, para pretender subsanar un error, pues, aún asumiendo que el actuar de la notaria no fue doloso, sino culposo, ese proceder debe sancionarse disciplinariamente en forma drástica, pues revela una falta de conocimiento en el formalismo requerido para ejercer la función notarial, el cual no solo revela ignorancia sino descuido en el ejercicio profesional, pues una mera lectura de los artículos 96 y del 118 antes citado, la hubiera detenido a cometer tal acto, pues, asumiendo que se había cometido un error, y debido a que los datos de la matriz estaban incorrectos, conforme a la voluntad de los contratantes y de acuerdo con la información del Registro, su deber era enmendarlo antes de la firma de la deudora, de acuerdo con lo que prevé el artículo 75 del Código Notarial y, cualquier otra enmienda posterior, debía ajustarse al procedimiento previsto en el artículo 96 del citado cuerpo legal, suscribiendo una razón zzal o al pie, debiendo contar, para este efecto, en vista de la naturaleza de la corrección, con la firma tanto de la parte deudora como de la acreedora en la matriz, y después firmar la razón ella, como notaria. Luego de eso, podía suscribir la razón en el testimonio, aspecto que inobservó en este caso, ya que procedió a la inversa de lo antes reseñado, al dar fe con vista de la original, en una razón puesta al pie del testimonio de la escritura, conforme al artículo 118 de dicho código, de un hecho que no se ajustaba a la verdad, contrariando en igual forma, la fe pública notarial de la cual es depositaria, conforme a los artículos 1, 30 y 31 del Código Notarial, sin que se vea disminuida la gravedad de la falta, por su afirmación de que actuó de buena fe, ya que los deberes funcionales que le impone el ejercicio del notariado son de observancia obligatoria para todo profesional en derecho habilitado para prestar este servicio. Es por eso que se hace acreedora de sanción, conforme al artículo 144 inciso e) y no el 146 inciso c) como lo señala el Juzgador de instancia, y es así porque no estamos ante un testimonio falso, sino que la falta que se dio, tiene que ver con el incumplimiento de los deberes establecidos en los artículos 96 y 118 del Código Notarial que dispone la forma como deben ser corregidas las escrituras y los testimonios. Al hacerlo de otra forma, queda expuesta a que sus actuaciones queden en entredicho, como sucedió aquí, en que incluso fue acusada en la vía penal. De modo que no lleva razón la recurrente cuando alega en su defensa que no causó daños y perjuicios, ni hubo dolo en su actuación, tratando de inducir a error a terceros, porque aún cuando eso no ocurrió, sí hubo incumplimiento de deberes y una falta a la fe pública, lo cual también constituye falta grave, sancionable con suspensión. Y en cuanto a la prueba confesional, véase que la misma sí fue admitida y no se evacuó porque la confesante no acudió el día señalado para su deposición, y la aquí apelante, no mostró ningún interés en que se volviera a señalar nueva fecha para su evacuación y más bien solicitó que ya no se llevara a cabo. Y la que ofrece con la apelación, está referida al escrito firmado por la denunciante en el cual solicita que se dé este asunto por terminado, a lo que no se puede acceder porque la falta es contra la fe pública, de ahí que tampoco sea de recibo la nota del Banco Popular. Tampoco es atendible el agravio referido a que aquí se da la cosa juzgada, porque en sede penal lo que se conoció fue la posible comisión de los delitos de falsedad ideológica, uso de documento falso, estafa y patrociniio infiel, mientras que aquí lo que se investiga es si la notaria cometió una falta disciplinaria al poner una razón notarial inexacta en el testimonio con vista en la matriz. Y el artículo 19 del Código Notarial, establece que los notarios pueden ser sancionados en distintos campos en forma independiente, simultánea o sucesiva. Finalmente, solicita también la recurrente que se le absuelva de cualquier pena o sanción, o que se le aplique una reprensión. Eso no es posible porque la falta cometida es grave, y la reprensión es para faltas leves. La notaria debe sancionarse con base en el artículo 144 inciso e), que establece una suspensión de uno a seis meses. Sin embargo, atendiendo lo dicho anteriormente, y tomando en cuenta que no estamos ante la expedición de un testimonio falso, considera el Tribunal que la suspensión a imponer es de tres meses, porque debe tomarse en cuenta que la notaria llegó a un arreglo con la denunciante en vía penal y que debido a este arreglo le pagó la suma de cuatro millones quinientos mil colones. (Artículos 149 y 154 del citado Código). Por ende, ha de modificarse la sentencia recurrida en lo que a este punto se refiere..."

Nota Marginal y Escritura Adicional

[Tribunal de Notariado]⁸

"IV. En el presente asunto, se tiene que el notario denunciado se apersonó al Archivo Notarial el día 31 de octubre del dos mil uno y, al margen de la escritura número nueve de su protocolo número trece, consigna una razón que literalmente expresa: *"El suscrito Notario Público debidamente autorizado por las partes hace constar que el número de la finca que se vende es: Matrícula Folio Real trescientos setenta y seis mil treinta y siete- cero cero partido de San José."* A la vez, esa entidad expresa su preocupación de que dicha nota zzal varía en su totalidad el número de la finca objeto del contrato, además de que se consigna trece años después de otorgada la escritura y que con anterioridad a dicha nota zzal se expidió por lo menos un testimonio de esa escritura. El referido instrumento fue otorgado a las siete horas del 28 de julio de mil novecientos ochenta y siete y por ese medio, el señor Gilberto Pereira Solano vende a Roy de Jesús Pereira Sárraga, quien hipoteca a RECOPE. El inmueble vendido e hipotecado, según se indica en la escritura que otorgó el notario Pacheco, es "un lote parte de la finca inscrita en Propiedad, Partido de San José, al tomo dos mil ciento cincuenta y nueve, folio trescientos ochenta y siete, número DOSCIENTOS DIECISIETE MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y SIETE, asiento uno, que es terreno con la naturaleza, la medida y linderos que indica el Registro situada en el distrito segundo, cantón trece de San José". Según la prueba que consta en autos, visible a folios 7 a 17, por la escritura número cuatro otorgada ante el notario Lucas Raúl Ulloa Hidalgo, a las dieciséis horas treinta minutos del diez de agosto de mil novecientos noventa, el Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo, segregó y vendió un lote parte de la finca del Partido de San José, matrícula doscientos diecisiete mil trescientos ochenta y siete-cero cero cero, al señor Gilberto Pereira Solano, el cual es terreno para construir con una casa, situado en el distrito segundo, cantón trece de San José, según documento presentado al Registro bajo el asiento 5678 tomo 381 e inscrito el 24 de agosto de mil novecientos noventa, formando la finca del Partido de San José, matrícula trescientos setenta y seis mil treinta y siete-cero cero cero.V. La denuncia que efectúa el Archivo Notarial se fundamenta en tres aspectos: a) De que dicha nota zzal varía en su totalidad el número de la finca objeto del contrato, b) Que se consigna trece años después de otorgada la escritura y c) que con anterioridad a dicha nota zzal se expidió por lo menos un testimonio de esa escritura. En primer término, se hace necesario analizar la actuación del notario al momento en que otorgó la escritura de segregación, venta e hipoteca, para así concluir en la improcedencia de la razón que suscribió el denunciado, cuya sanción objeta. En relación al primer punto, el párrafo primero del artículo 73 de la Ley de Notariado anterior, vigente a la fecha en que el notario denunciado otorgó la escritura, establecía que si se tratare de escrituras relativas a inmuebles, sujetas a inscripción en el Registro Público, por estar ya inscritos, éstos, la relación contendrá cita de la provincia, del número de la finca y del asiento en que constare el derecho real afectado por tales documentos, así como los elementos de identificación de la inscripción, que fueren necesarios para localizar el inmueble en esa oficina. Ciertamente, en el caso de autos, se identifica el inmueble vendido e hipotecado con base en el distrito y cantón donde se encuentra ubicado el inmueble del cuál se segregó, pero, para efectos de cumplir con el Principio de Especialidad en material registral recogido en la norma transcrita en relación al artículo 460 del Código Civil, dicho profesional estaba impedido de identificar en forma clara y certera, cuál era el lote objeto de la transacción. Esto se debe a que es hasta después, sea el diez de agosto de 1990 en que se otorga la escritura por la que se segrega el lote que tres años antes, ante su notaría, se había vendido e hipotecado. Con ese proceder, el notario contrarió, su deber de asesoría que estaba obligado a dispensar a las partes de la escritura por él otorgada, toda vez que su obligación era cerciorarse del estado jurídico en que se encontraba el inmueble, mediante el estudio registral previo, lo cual le hubiera permitido darse



cuenta de que a la fecha de otorgamiento del documento que autorizó, todavía no existía jurídicamente el inmueble que el señor Gilberto Pereira Solano vendía a don Roy Pereira Sárraga, quien a su vez lo dio en garantía hipotecaria de primer grado a favor de RECOPE, debido a que no se había autorizado y mucho menos inscrito la escritura por la cual adquiría dicho transmitente. Asimismo, como consecuencia de la infracción del notario a ese deber de asesoría, violentó también el Principio de Tracto Sucesivo contenido en el artículo 452 del Código Civil en relación a los artículos 267 del mismo cuerpo legal y 7 de la Ley sobre inscripción d documentos en el Registro Público número 6145 de 18 de noviembre de 1977 y sus reformas y artículo 53 del Reglamento del Registro Público, Decreto Ejecutivo 9885 J de 16 de abril de 1979, vigente en ese entonces, que impiden la transmisión de un derecho real por persona que no aparezca en el Registro como propietario, o lo adquiera en el mismo instrumento de su constitución. Entonces, si para el 28 de julio de 1987, fecha en que el denunciado otorgó la escritura de venta e hipoteca, aún no se había otorgado la escritura de segregación y venta en favor de don Gilberto Pereira Solano, persona que compareció como vendedor, lo que sucedió hasta el 10 de agosto de 1990, es claro que estaba imposibilitado legalmente para describir un inmueble que todavía no existía. Cosa distinta se presentaría en el evento de que dicho inmueble se hubiere segregado con anterioridad a la escritura que autorizó el denunciado, en cuyo caso el notario lo podría describir por referencia, haciendo relación a la descripción completa del inmueble, a la finca madre y al documento por el cual se segregó y, posteriormente, una vez individualizada registralmente, podría haber consignado la razón notarial de las citas del inmueble, con vista de los asientos del Registro. Sin embargo, al no obrar de esta forma, el notario estaba impedido de realizar cualquier enmienda por razón notarial en la escritura matriz haciendo constar las citas del inmueble, ni siquiera con la firma de las partes como lo prescribe hoy en día el artículo 96 del Código Notarial, vigente a la fecha en que se consignó dicha razón y por ende, cuando cometió la falta. Lo que se requería en esta situación era el otorgamiento de una escritura adicional, de acuerdo a lo prescrito en el numeral 99 de dicho cuerpo legal, con la comparecencia de todos los ahí otorgantes y del acreedor que no compareció en ese momento, por lo que se descarta la posibilidad de una razón en ese sentido, toda vez que era necesario ratificar en forma precisa el inmueble vendido y de parte del acreedor, su aceptación de esa garantía, al ser esta inexistente a la fecha de la escritura que autorizó el denunciado, motivo por el cual lleva razón la entidad denunciante en el sentido de que se varió las citas del inmueble, siendo éste el motivo por el que se le sanciona, aún cuando se aprecia la comisión de otras faltas, como las antes explicadas, pero que no pueden sancionarse por no haber sido denunciadas y ser el notario el único apelante."

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 PALACIOS ECHEVERRÍA, Iván (1992). *Manual de Derecho Notarial*. Editorial Investigaciones Jurídicas. San José Costa Rica. Pp 1354-136.
- 2 RAMÍREZ VÍQUEZ, Luis Guillermo (1983). *La Escritura Pública en Costa Rica: Su Estructura Interna*. Tesis de Grado para optar por el Título de Licenciado en Derecho. Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica. San Pedro de Montes de Oca, San José, Costa Rica. Pp 94-96.
- 3 ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 7764 del diecisiete de abril de 1998. Código Notarial. Fecha de vigencia desde: 22/11/1998. Versión de la norma: 9 de 10 del 04/01/2010. Datos de la Publicación Gaceta 98 del 22/05/1998. Alcance: 17.
- 4 TRIBUNAL DE NOTARIADO. Sentencia 379 de las nueve horas con veinte minutos del catorce de octubre de dos mil diez. Expediente: 09-000390-0627-NO.
- 5 TRIBUNAL DE NOTARIADO. Sentencia 89 de las nueve horas con treinta minutos del veintiseis de abril de dos mil siete. Expediente: 03-001475-0627-NO.
- 6 TRIBUNAL DE NOTARIADO. Sentencia 107 de las nueve horas con treinta y cinco minutos del once de mayo de dos mil seis. Expediente: 01-000994-0627-NO.
- 7 TRIBUNAL DE NOTARIADO. Sentencia 255 de las nueve horas con veinte minutos del veintidos de diciembre de dos mil cinco. Expediente: 01-001503-0627-NO.
- 8 TRIBUNAL DE NOTARIADO. Sentencia 156 de las once horas con quince minutos del tres de septiembre de dos mil tres. Expediente: 01-001689-0627-NO.