

UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA

FACULTAD DE DERECHO

SEDE LLORENTE DE TIBAS

**TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN PARA OPTAR
POR EL**

GRADO DE LICENCIATURA EN DERECHO.

Tema

**"Ley de fortalecimiento de la seguridad registral
inmobiliaria, para la cancelación de los asientos en sede
administrativa, sin tener que recurrir al órgano
jurisdiccional".**

Lisandro Frank Santiesteban Aguilera.

San José, 2019

CARTA DE APROBACIÓN DEL TUTOR

CARTA DEL TUTOR

San José, 2 de octubre del 2019

Piero Vignoli Chester

Carrera de Derecho

Universidad Hispanoamericana

Estimado Señor:

El estudiante Lisandro Frank Santiesteban Aguilera, portador de la cédula de identidad número 800890031, me ha presentado, para efectos de revisión y aprobación, el trabajo de investigación denominado "**Ley de fortalecimiento de la seguridad registral inmobiliaria, para la cancelación de los asientos en sede administrativa, sin tener que recurrir al órgano jurisdiccional**", el cual ha elaborado para optar por el grado académico de licenciatura en derecho.

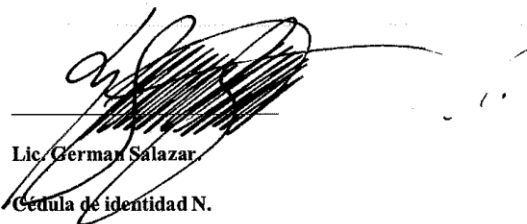
En mi calidad de tutor, he verificado que ha hecho las correcciones indicadas durante el proceso de tutoría y he evaluado los aspectos relativos a la elaboración del problema, objetivos, justificación, antecedentes, marco teórico, marco metodológico, tabulación, análisis de datos, conclusiones y recomendaciones.

De los resultados obtenidos por el postulante, se obtiene la siguiente calificación:

A)	ORIGINALIDAD DEL TEMA	10%	10
B)	CUMPLIMIENTO DE ENTREGA DE AVANCES	20%	20
C)	COHERENCIA ENTRE LOS OBJETIVOS, LOS INSTRUMENTOS APLICADOS Y LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN	30%	30
D)	RELEVANCIA DE LAS CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	20%	20
E)	CALIDAD, DETALLE DEL MARCO TEÓRICO	20%	20
TOTAL			100%

En virtud de la calificación obtenida, se aval el traslado al proceso de lectura.

Atentamente:

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'G. Salazar', written over a horizontal line. The signature is somewhat stylized and dense.

Lic. German Salazar.

Cédula de identidad N.

Carnét N.

CARTA DE APROBACIÓN DEL LECTOR

San Jose, 28 de octubre del 2019

Señor

Piero Vignoli Chester

Director de la Escuela de Derecho

Universidad Hispanoamericana

Presente

Estimado señor:

El suscrito Licenciado Rafael Cruz Peña, lector de la tesis denominada: ""Ley de fortalecimiento de la seguridad registral inmobiliaria, para la cancelación de los asientos en sede administrativa, sin tener que recurrir al órgano jurisdiccional", elaborada por Lisandro Frank Santiesteban Aguilera, cedula de identidad número 8-0089-0031, hace constar que tal trabajo desde el punto de vista de forma y fondo reúne los requisitos exigidos por la Universidad.

Por tanto, emito mi autorización con el propósito de que el autor presente la citada investigación como trabajo de graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho.

Atentamente

Licenciado. Rafael Cruz Peña

Cedula de identidad 8-0085-0684

Lector de tesis.



CARTA DEL FILÓLOGO

CARTA DE REVISIÓN DEL FILÓLOGO

San José, 02 de noviembre del 2019.

SEÑORES
UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA
FACULTAD DE DERECHO
SEDE LLORENTE DE TIBÁS

Estimados señores:

Hago constar que he revisado el trabajo final de graduación para optar por el grado de LICENCIATURA en DERECHO, del estudiante LISANDRO FRANK SANTIESTEBAN AGUILERA, denominado Ley de fortalecimiento de la seguridad registral inmobiliaria, para la cancelación de los asientos en sede administrativa, sin tener que recurrir al órgano jurisdiccional.

He revisado errores gramaticales, de puntuación, ortográficos y de estilo que se manifiestan en el documento escrito, y verificado que estos fueron corregidos por el autor.

Con base en lo anterior, se considera que dicho trabajo cumple con los requisitos establecidos por la UNIVERSIDAD para ser presentado como requerimiento final de graduación.

Atentamente,

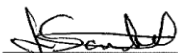

Dr. Bolívar Bolaños Galvo.
Carné: 1999
Colegio de Licenciados y Profesores

DECLARACIÓN JURADA

DECLARACIÓN JURADA

Yo Licandro F. Santalucía Aguilera, mayor de edad, portador de la cédula de identidad número 8-0089-0031 egresado de la carrera de Licenciatura en Derecho de la Universidad Hispanoamericana, hago constar por medio de éste acto y debidamente apercibido y entendido de las penas y consecuencias con las que se castiga en el Código Penal el delito de perjurio, ante quienes se constituyen en el Tribunal Examinador de mi trabajo de tesis para optar por el título de Licenciatura en Derecho, juro solemnemente que mi trabajo de investigación titulado: Ley de Fortalecimiento de la Seguridad Registral Inmobiliaria para la concreción de los asientos en sede administrativa sin tener que recurrir al órgano jurisdiccional es una obra original que ha respetado todo lo preceptuado por las Leyes Penales, así como la Ley de Derecho de Autor y Derecho Conexos número 6683 del 14 de octubre de 1982 y sus reformas, publicada en la Gaceta número 226 del 25 de noviembre de 1982; incluyendo el numeral 70 de dicha ley que advierte; artículo 70. Es permitido citar a un autor, transcribiendo los pasajes pertinentes siempre que éstos no sean tantos y seguidos, que puedan considerarse como una producción simulada y sustancial, que redunde en perjuicio del autor de la obra original. Asimismo, quedo advertido que la Universidad se reserva el derecho de protocolizar este documento ante Notario Público.

En fe de lo anterior, firmo en la ciudad de San José, a los 16:00 horas días del mes de Septiembre del año dos mil 19.



Firma del estudiante

Cédula: 8-0089-0031

AUTORIZACIÓN PARA PUBLICACIÓN DE TESIS

UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA

CENTRO DE INFORMACION TECNOLOGICO (CENIT)

**CARTA DE AUTORIZACIÓN DE LOS AUTORES PARA LA
CONSULTA, LA REPRODUCCION PARCIAL O TOTAL Y
PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DE LOS TRABAJOS FINALES DE
GRADUACION**

San José, 6 de noviembre de 2019

Señores:
Universidad Hispanoamericana
Centro de Información Tecnológico (CENIT)

Estimados Señores:

El suscrito **Lisandro Frank Santiesteban Aguilera**, portador de la cédula de identidad número: 8-0089-0031, autor del trabajo de graduación titulado “**Ley de fortalecimiento de la seguridad registral inmobiliaria, para la cancelación de los asientos en sede administrativa, sin tener que recurrir al órgano jurisdiccional**”, presentado y aprobado en el año 2019, como requisito para optar por el título de Licenciatura en Derecho; si autorizo al Centro de Información Tecnológico (CENIT) para que, con fines académicos, muestre a la comunidad universitaria la producción intelectual contenida en este documento.

De conformidad con lo establecido en la Ley sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos N° 6683, Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.

Cordialmente,



Lisandro Frank Santiesteban Aguilera
Ced. 8-0089-0031

DEDICATORIA

SE LA DEDICO A MI FAMILIA, PERO EN ESPECIAL

A MIS PADRES, QUE SIN ELLOS

NUNCA HUBIESE LOGRADO NADA.

“EL DOLOR ES PASAJERO, LA GLORIA ES PARA SIEMPRE.”

AGRADECIMIENTOS

Primero que todo a Dios porque sin su bendición nada hubiese sido posible.

A mis padres, por tener la paciencia de ayudarme a progresar a mi manera y el tiempo que llevo recuperarme. Por ser los héroes de esta familia. Por su apoyo y por su amor incondicional.

A mi hermano, Enrique Barroso Aguilera y a su esposa Susana Ramírez, de quien siempre he pretendido ser el orgullo de ser su hermano y aprender todo lo que es posible del ya que es un ejemplo en todos los campos de la vida.

A mi hijo Lisandro Santiesteban Gonzales quien, en realidad, lo es todo para mí es mi gran orgullo y que trato de ser el mejor modelo posible, con sus 17 años ha demostrado que gracias a Dios va por ese buen camino.

A mi gran compañera Cristina Montero Brenes, por creer en mí, y por darme la oportunidad volar a su lado y en el momento que me debilite ella estuvo ahí para apoyarme.

A mi prima Olga Lidia Rodríguez, por recordarme la importancia de la dedicación y el trabajo constante.

A mi primo Humberto Silva por Retarme a ser mejor todos los días.

A Thiago por inspirarme a ser su ejemplo.

A mi amigo como un hermano Rafael Cruz Peña por su gran compromiso de ayudarme a ser un profesional.

A mis amigos, Andrés Fallas Acuña, Aarón Godínez Ceciliano, Michael Villalobos Montero. ¡Gracias, por tanto!

A todas aquellas personas que entraron en mi vida durante estos años y a quienes, formaron parte de mi senda por la Universidad, gracias por los buenos momentos.

A mi familia de Cuba que, aunque no estuvieron conmigo, nunca los olvido.

Al Profesor Lic. Don German Salazar Santamaría por transmitirme su sapiencia y fomentar mi deseo de aprender, enseñándome sobre un cúmulo de temas importantes para mi desarrollo como profesional.

Finalmente, a la Universidad Hispanoamericana, lugar en el cual los sueños se pueden hacer realidad.

“Sólo el ejercicio general del derecho, libra a los pueblos del dominio de los ambiciosos”

José Martí

ÍNDICE

Contenido

CARTA DE APROBACIÓN DEL TUTOR	II
CARTA DE APROBACIÓN DEL LECTOR	IV
CARTA DEL FILÓLOGO	V
DECLARACIÓN JURADA	VI
DEDICATORIA	VII
AGRADECIMIENTOS	IX
ÍNDICE	XI
Contenido	XI
CAPÍTULO I	17
PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN	17
1.1.	PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA 18
1.1.1. Antecedentes del problema	19
1.1.2. Justificación del problema	22
1.1.3. Formulación del problema	25
1.2.	OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN 26
1.2.1. Objetivo general	26
1.2.2. Objetivos específicos	26
1.3.	ALCANCES Y LIMITACIONES 27
1.3.1. Alcances	27
1.3.2. Limitaciones	28

CAPÍTULO II MARCO METEDOLÓGICO	29
2.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN	30
2.1.1. Finalidad.....	30
2.1.2. Dimensión temporal	30
2.1.3. Carácter	30
2.2. SUJETOS Y FUENTES DE INFORMACIÓN	31
2.2.2. Sujetos de información.....	31
2.2.3. Fuentes de primera mano	31
2.2.4. Fuentes de segunda mano	34
2.3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS PARA RECOLECTAR INFORMACIÓN	35
CAPÍTULO III	36
MARCO TEÓRICO.....	36
3.1. CONTEXTO HISTÓRICO	37
3.1.1. Evolución histórica del derecho registral en Grecia	37
3.1.2. Evolución histórica del derecho registral en Egipto	40
3.1.3. Evolución histórica del derecho registral en Roma.....	43
3.1.4.Aparición del registro de la propiedad en Europa	45
3.2. EL SISTEMA REGISTRAL INMOBILIARIO EN COSTA RICA	46
3.2.1. Registro Inmobiliario.....	48
3.2.2. Prioridad Registral.....	51
3.2.3. Publicidad Registral.....	52
3.3.PRINCIPIOS REGISTRALES Y CONTROL DE INSCRIPCIÓN DE PROPIEDADES.	53
3.3.1. Principios Registrales.....	53
3.3.2. Principio de publicidad y prioridad registral	55
3.3.3. Principio de legalidad.....	57
3.3.4. Principio de fe pública registral	58
3.3.5. Principio de rogación	58
3.3.6. Principio de inscripción	60
3.4. BLOQUEO REGISTRAL	61
3.4.1. Características Principales del Bloqueo Registral	62
3.5. CONTROLES PARA INSCRIPCIÓN DE BIENES	67
3.6. CLASIFICACION DE LOS SISTEMAS REGISTRALES	70

3.6.1.	De acuerdo a sus efectos:	70
3.6.1.1.	Inopobilidad de lo no Registrado:	71
3.6.1.2.	Exactitud de los Registrado:	72
3.6.1.3.	Inatacabilidad de lo registrado salvo excepciones de lo tasado:	73
3.6.2.	De acuerdo a la amplitud calificadora del registrador:	73
3.6.2.1.	Sistemas con amplias facultades calificadoras:	74
3.6.2.2.	Sistemas limitativos de la facultad calificadora: E.....	74
3.7.	FINES DE LA FUNCIÓN REGISTRAL	74
3.8.	LA SEGURIDAD JURÍDICA	75
3.8.1.	Seguridad Estática:	76
3.8.2.	Seguridad Estática:	77
3.9.	FRAUDE REGISTRAL INMOBILIARIA	78
3.10.	ANÁLISIS DE LA FIGURA DEL TERCER ADQUIRIENTE DE BUENA FE	79
3.10.1.	Seguridad Jurídica Registral:	79
3.11.	NOTARIO PÚBLICO	82
3.11.1.	El notario y sus funciones	82
3.11.2.	Fe Pública	84
3.11.3.	La Dirección General de Notariado	85
3.11.8.	La Capacidad o Incapacidad de las personas que participan en un acto notarial	96
3.12.	POSICIÓN DE LA SALA PRIMERA Y SALA TERCERA	101
3.12.1.	Posición Sala Primera	101
3.12.2.	Posición de la Sala Tercera	112
3.13.	PANORAMA DEL DERECHO COMPARADO EN CUANTO AL FRAUDE REGISTRAL: COLOMBIA.	117
3.14.	Asiento Registrales	132
	CAPÍTULO IV	135
	ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE DATOS	135
4.1	ANÁLISIS DE RESPUESTAS DE LAS ENCUESTAS REALIZADAS	136
4.1.1.	Resultados de la encuesta realizada a los usuarios de la cancelación de asientos en sede administrativa	136
	CAPÍTULO V	140

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	140
5.1. CONCLUSIONES	141
5.1.1. Referente a los objetivos específicos	141
5.1.2. Conclusiones generales	143
5.2. RECOMENDACIONES	144
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS	145

CAPÍTULO I

PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Anteriormente, y en virtud del principio de legalidad que rige la actuación de la Administración, el Registro Público solo estaba autorizado a cancelar anotaciones defectuosas producto de errores registrales, es decir, todo aquello referente de la labor registral de sus mismos funcionarios, pero no existía una normativa habilitante que lo autorice a cancelar anotaciones producto de errores o fraudes producidos fuera de la actividad registral, que se califican entonces como “extra-registrales”

La seguridad registral (fraudes en registro) se ve amenazada principalmente por conductas que están fuera propiamente de la calificación registral de los documentos, y que tienen que ver con la conducta delictiva de alterar o falsear documentos que gozan de fe pública, con los cuales se cometen los delitos que atentan contra la propiedad y la seguridad pública registral.

Esta es la problemática ante una situación de insuficiencia actual ya que el registro, aunque detecte casos de fraude evidente, no estaba autorizado para cancelar anotaciones, porque anteriormente esto es solo una competencia de la autoridad judicial. Además, se justifica esta panorámica por que la actuación de los órganos judiciales es lenta y tardía, y puede resultar que aunque el Registro o el afectado haya detectado, por los medios que sea, la existencia de un fraude evidente, la anotación producto de ese acto se mantiene en el Registro Público llevando a confusión y engaño a la ciudadanía, pues da cuenta, de un acto

que tarde o temprano va a ser declarado nulo, pero que mientras tanto, mantiene su valor a efectos de publicidad registral, lo cual es un contrasentido.

El propósito no versa sobre institutos jurídicos de fondo o el derecho de propiedad y ni siquiera sobre modificar los principios actuales de la publicidad registral (en particular la protección a terceros de buena fe). En esencia, esta nueva ley de fortalecimiento de la seguridad registral propone dos acciones de trámite muy concretas: permitir que el Registro pueda cancelar en sede administrativa las anotaciones derivadas de actos fraudulentos, y cuando esto no sea posible por existir anotaciones posteriores de terceros de buena fe entonces permitirá o autorizará una anotación cautelar de advertencia y bloqueo del tráfico registral. De hecho, la normativa actual ya le permite cancelar anotaciones defectuosas cuando el error es producto de la misma actividad registral, pero lo que no le era permitido es cancelar anotaciones derivadas de actos fraudulentos ajenos o producidos fuera de la labor registral (extra registrales) que ahora con la nueva ley será posible.

1.1.1. Antecedentes del problema

El registro Público nace con la Ley Hipotecaria, promulgada el 31 de octubre del año 1865, la cual es una adaptación de la Ley Hipotecaria Española de 1861; se dictó con anterioridad al Código Civil de 1886. Esta Ley no se limitaba las hipotecas, sino que establecía y desarrollaba al Registro de la Propiedad como Institución Jurídica; además, hacemos referencia, para efectos de inmatriculación, se establece el título posesorio, ya que

antes de la Ley no existían títulos escritos donde constara de manera fehaciente la propiedad sobre una finca. Con este procedimiento se impulsa la inscripción registral de una mayor cantidad de fincas, además no se admitiría, en los juzgados, tribunales y oficinas del gobierno, ningún documento o escritura que no se hubiere tomado nota en el Registro. Es así como el Registro Público de la Propiedad va tomando cada vez más importante dentro del ordenamiento jurídico, para la seguridad jurídica y el comercio, al poder conocer, mediante la publicidad registral, el estado de un inmueble antes de efectuar cualquier negocio. (htt)

Paralelamente la evolución legislativa en materia inmobiliaria, la cual ha marchado de manera más lenta que la evolución tecnológica, desde que comenzó a funcionar el Registro, el 2 de setiembre de 1867, hasta enero de 1994, han operado en el Registro de la Propiedad varios cambios trascendentales, tanto en la técnica de inscripción como en los medios para publicitar lo inscrito, manteniendo incólumes los presupuestos inmobiliarios de fondo en cada una de esas transformaciones. (htt)

Con la promulgación de la Ley de Bases del Registro Nacional, Ley N. 4834, se dotó de fondos económicos al Registro Público de la Propiedad Inmueble, para modernizarlo. En los años setentas se envían registradores al Registro de la Propiedad de la capital federal de Argentina a capacitarse en las últimas técnicas registrales, algunos de los cuales conformaron lo que podría llamarse la primera “comisión de folio real”, que tuvo varios avances, tales como la confección de un índice mecanizado de propietarios. (htt)

En 1971 se comienza con la técnica de la microfilmación, la que en una primera etapa se utilizó para el mismo método de los tomos del Diario y de hipotecas, y en una segunda etapa se utilizó para la microfilmación de los tomos de propiedad, labor que concluyó en 1978, quedando a salvo la información registral de más de cien años. Asimismo, se comienza con la microfilmación de los documentos que ingresaban por primera vez en el Registro y de los que salían inscritos; convirtiéndose la microfilmación en un medio auxiliar de la publicidad, que garantiza el principio de literalidad. (htt)

En una segunda etapa, aún más complicada que la primera, se tenía la tarea de la mecanización de la fase del Registro (calificación, inscripción y publicidad), en donde, cronológicamente, se dan varios pasos hasta llegar a nuestros días. En 1979 se pone un sistema paralelo (utilización del sistema de tomos y el primer sistema mecanizado), con fincas de Limón y de Heredia; luego de algunas pruebas se implementó en todas las fincas del país. En 1981 se adquiere el primer computador del Registro, con lo cual se crea el primer centro de cómputo, situación que coincide con el traslado del Registro al actual edificio en Curridabat. (htt)

En 1984 se incorporan al nuevo sistema las fincas de San José, además de involucrarse definitivamente a todos los registradores con el nuevo sistema, pues hasta ese momento, todavía se inscribirán documentos utilizando el sistema de tomos. En 1990 se crea el rediseño del agotado sistema de “folio real mecanizado” del año segunda comisión de

Reformas, que en 1979, sustituyendo el sistema de “folio real mecanizado” con sustento en la microfilmación, por un sistema totalmente desmaterializado, utilizando únicamente medios magnéticos para todas las funciones (incluyendo la digitalización de documentos en sustitución de la microfilmación). Este sistema que es el que actualmente opera en la inscripción y consulta de documentos, entró en vigencia en su totalidad desde el día 3 de enero de 1994. (htt)

1.1.2. Justificación del problema

En la actualidad, y en virtud del principio de legalidad que rige la actuación de la Administración, el Registro Público solo está autorizado a cancelar anotaciones defectuosas producto de errores registrales, es decir producto de la labor registral de sus mismos funcionarios, pero no existe una normativa habilitante que lo autorice a cancelar anotaciones producto de errores o fraudes producidos fuera de la actividad registral, que se califican entonces como “extra-registrales”.

Véase lo que ha sostenido al respecto la Procuraduría General de la República: Asimismo, ha dictaminado (C-128-99): "Ante estas disposiciones especiales y la exclusión de la materia registral del procedimiento común, la jurisprudencia que se comenta ha declarado inaplicable al Registro Público la potestad de anulación del acto con vicios de nulidad evidente y manifiesta.

Al efecto, expresó el Tribunal Superior de lo Contencioso: "Bajo esa normativa se tiene que como el Registro carece de facultad para cancelar asientos, se remite el uso de la marginal de advertencia para el caso en que debe hacerse notar a terceros que éste adolece de un defecto. En otras palabras, en casos en que el Registrador advirtiere un error u omisión que acarree la nulidad del asiento, como no puede anularlo, lo que procede es ordenar una nota de advertencia al margen del mismo, el que mientras no se cancele o se rectifique, no podrá practicarse operación posterior alguna que lo modifique. Debe recalcar que las inexactitudes o vicios que el Registro podría enmendar por el trámite de Gestión Administrativa son los que derivan de las actuaciones de sus funcionarios en el acto de registro; mas no los que procedan de nulidad, falsedad o imperfección del título o relación jurídica sustantiva (acto, contrato, etc.) que hubiere ocasionado el asiento". (República, 17 de febrero del 2013)

Lo anterior denota, que en la especie no es el acto de registro el que esté viciado de nulidad, sino el contrato subyacente que sirvió de base a la inscripción, de modo que la reforma propuesta vendría a cumplir la misma finalidad que se logra con la nota de advertencia, privilegiando de manera oficiosa con la nulidad del acto registral al propietario primitivo registral en detrimento del tercero adquirente, sin esperar lo que deberá resolverse en definitiva en la vía declarativa sobre la nulidad específica del contrato. Son objeto de inscripción en el Registro los documentos especificados en el artículo 450 del Código Civil, no siendo posible en vía administrativa prejuzgar sobre su validez. (Ley sobre Inscripción de Documentos en el Registro Público, 30 de mayo de 1967).

Está claro que la normativa actual faculta al Registro a la cancelación de asientos en sede administrativa, sin embargo, una promulgación del reglamento en la cual se estipule el procedimiento correspondiente por la cual el Registro Nacional, se instruya a la hora de realizar la cancelación de los asientos registrales en la vía respectiva. Del mismo modo que es posible cancelar un asiento o denegar su inscripción, por no pagar o adjuntar el comprobante de pago de los impuestos, así mismo, la inexistencia del respectivo contrato en una matriz o protocolo, o la inexactitud de los datos evidentes, constituidos de esta forma en requisitos de inscripción, pueden dar lugar a la potestad administrativa de cancelar asientos, si la ley así lo acuerdo expresa y taxativamente tal como lo propone el proyecto.

El principal problema que el proyecto busca resolver con el sistema actual, que solo permite la cancelación de anotaciones, por orden de autoridad judicial, es la excesiva duración de los procesos. Un propietario que ha sido objeto de una tentativa de fraude, mediante una anotación fraudulenta a su propiedad, debe soportar ya sea la anotación, o el bloqueo registral, durante todo el tiempo que dure el proceso, con lo cual, resulta doblemente perjudicado: en primer lugar por la tentativa o amenaza al derecho de propiedad del que fue objeto; y en segundo lugar, por la mora o excesiva demora en la resolución del asunto, que lo condena a tener inmovilizada la propiedad, sin poder disponer de ella.

Bien es cierto, que, de permitirse la cancelación registral en sede administrativa, el asunto podría escalar (al recurrir) a la sede judicial, donde entonces se vuelve a la misma situación de que debe esperarse a las resultas del proceso judicial, y mientras tanto la

propiedad deberá soportar una anotación o un bloqueo registral que impide la libre disposición de la misma por su legítimo propietario.

Pero podría suceder, y resulta bastante lógico en el caso del fraude extra-registral, que el autor de la anotación fraudulenta, y dado que no tiene ningún derecho, sino que más bien deberá enfrentar un proceso judicial penal, no tenga interés en recurrir la cancelación en sede administrativa y mucho menos judicialmente.

En este caso, el propietario que ha visto amenazado su derecho en virtud de una anotación fraudulenta, al menos no debe esperar el resultado de un largo y tedioso proceso judicial, para ver su propiedad libre de anotaciones y en consecuencia poder disponer de ella libremente. Nótese, que este supuesto es particularmente favorable incluso en el caso de cancelación de una inscripción definitiva.

1.1.3. Formulación del problema

¿Existe los mecanismos idóneos para la protección de los bienes inmuebles en sede administrativa o judicial para el propietario registral?

¿Se deberá de implementar mayores regulaciones para garantizar la propiedad al propietario registral?

1.2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.2.1. Objetivo general

Analizar el procedimiento de los asientos de inscripción de bienes inmuebles como garantía registral.

1.2.2. Objetivos específicos

- 1. Analizar los procedimientos ya existentes para coadyuvar a la protección registral de la propiedad inmueble y su posible integración como un medio para colaborar al sistema de protección de propiedades del Registro Nacional.**
- 2. Determinar la responsabilidad en los casos de fraudes inmobiliarios en el Registro Nacional.**
- 3. Establecer la responsabilidad notarial y registral en los fraudes inmobiliarios.**

1.3. ALCANCES Y LIMITACIONES

1.3.1. Alcances

Con la presente investigación se propone a resolver los cuestionamientos sobre la eficiencia referente a la Ley de Fortalecimiento de la Seguridad Registral Inmobiliaria (Ley 9602), así bien, su rango y alcances sobre el fraude inmobiliario, en especial sobre los dueños registrales, así como los terceros adquirientes de buena fe. Se analizará la posición de la jurisprudencia en relación con los derechos de terceros de buena fe y se evaluará las posibles ventajas y desventajas de la ley y su potestad administrativa en esta materia y sus procedimientos como tal.

La investigación abarca un amplio estudio, a nivel nacional referentes a la cancelación de asientos registrales, así como sus mecanismos. Se realizará un estudio de campo con diferentes expertos en el tema, esto se realizará durante el año 2019, con el fin de poder establecer más a fondo sobre dicho proceso y así poder generar buenos procesos de cancelación de asientos por parte del Registro Nacional. Así mismo, el estudio de su legislación costarricense, Ley de Fortalecimiento de la Seguridad Registral Inmobiliaria.

1.3.2. Limitaciones

En cuanto a sus limitaciones y al tema a desarrollar a través de dicha investigación se basa sobre la cancelación de los asientos registrales vía administrativa, ya sea de oficio o a petición de partes. Las limitaciones que se han encontrado a lo largo de esta investigación se pueden enfocar en varios aspectos, los cuales se detallan a continuación:

El tiempo para la elaboración de este trabajo es limitado, ya que este tema es muy amplio y complejo por lo cual este factor es determinante para la elaboración de la investigación, así mismo y más importante no cuenta con un reglamento respectivo y por tanto aún no se puede aplicar de una forma efectiva.

La poca información y regulación actual que existe en la normativa costarricense, además de la nula cantidad de procesos que ha desarrollado a nivel del Registro Público para la cancelación de asientos, el cual genera una incertidumbre para los propietarios de registrales en un eventual fraude.

CAPÍTULO II

MARCO METEDOLÓGICO

2.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

2.1.1. Finalidad

Como principal objetivo de la investigación, se pretende lograr un conocimiento amplio y desarrollado con el fin de destacar los procesos de cancelación de asientos registrales, así como el cumplimiento de sus requisitos en sede administrativa.

2.1.2. Dimensión temporal

La temporalidad de la presente investigación se sitúa a lo largo del tiempo, haciendo un estudio longitudinal, realizado en un determinado momento, la problemática de los procesos judiciales y administrativos en la cancelación de asientos registrales.

2.1.3. Carácter

La presente investigación se basa de tipo analítica-interpretativa, el cual busca en primer lugar, porque razones, motivos o circunstancias se da fraudes inmobiliarios en las propiedades de los dueños registrales.

2.2. SUJETOS Y FUENTES DE INFORMACIÓN

Se basa en los datos suministrador por parte del Registro Público sobre la cantidad de propiedades inscritas y cuantas de estas han sido objetos de fraude registral.

2.2.2. Sujetos de información

Se tendrá como sujetos de informaciones aquellos representantes de las diferentes entidades registrales encargadas de emitir el proceso de alerta de fraude registral, así como doctrina nacional y jurisprudencia de los diferentes estrados judiciales del país.

2.2.3. Fuentes de primera mano

Son datos primarios de una investigación, ya que estos son recolectados da primera mano, es decir, recabar información de la misma fuente que la produce.

Autor	Universidad	País	Año
Reglamento del Registro Público		Costa Rica	1998
Ley 7764 Código Notarial		Costa Rica	1998

Ley 63 Código Civil de Costa Rica		Costa Rica	1887
Ley 4573 Código Penal de Costa Rica		Costa Rica	1970

Ley 7594 Código Procesal Penal de Costa Rica		Costa Rica	1996
--	--	-------------------	------

2.2.4. Fuentes de segunda mano

Este tipo de fuentes, se van a determinar cómo fuentes de consultas bibliográficas, incluyéndose libros, documentos de sitios web, entre otros.

Autor	Documento	País	Año
	VII Congreso de derecho Registral	Buenos Aires, Argentina	1989
Eduardo Caicedo	Derecho Inmobiliaria, Derecho Registral	Buenos Aires, Argentina	2001

María Lidiette Jara Castro	La Reserva de Prioridad y sus Reservas Jurídicas	Buenos Aires, Argentina	2003
Iván Francisco Palacios Echeverría	Manual de Derecho Registral		1989
Eduardo Caicedo Escobar	Derecho Inmobiliario Registral	Bogotá, Colombia	2001
Maria Cecilia Angarita Pineda	Ponencia en el Sistema Registral Colombiano.	Bogotá, Colombia	2011

2.3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS PARA RECOLECTAR INFORMACIÓN

Análisis de cuestionamientos referentes a un grupo de personas dieciséis personas con el fin de determinar su opinión y su conocimiento relacionado con el tema de las cancelaciones de asientos registrales.

CAPÍTULO III
MARCO TEÓRICO

3.1. CONTEXTO HISTÓRICO

La evolución histórica del Notariado está en íntima relación con el desarrollo del derecho registral, pues las personas a quienes se les reconocía en la antigüedad funciones notariales, fueron los que originalmente tuvieron también la responsabilidad de custodiar cierto tipo de documentación y registrar determinados actos jurídicos con presunción de fe pública. de la siguiente manera realizaremos una breve historia al desarrollo del registro nacional en las diferentes épocas a través del tiempo.

3.1.1.Evolución histórica del derecho registral en Grecia

Las funciones notariales en Grecia estaban a cargo de personas que no pertenecían al sector religioso y que recibieron los nombres de Singrafos y Apógrafos. Se sabe que en esta cultura las transmisiones de fincas se sometían a formas de manifestación pública (al igual que la mancipatio romana), pero además la publicación se completaba - según los tiempos y lugares - por el llamamiento de los vecinos para testificar la enajenación, o bien por el anuncio de la transmisión, mediante pregones repetidos de carteles expuestos en lugar público, anuncio que hacía a aquel inatacable transcurrido cierto plazo. En ática la existencia de una hipoteca se consignaba en piedras o tablas colocadas en el propio fundo, y cuya retirada arbitraria era objeto de graves sanciones penales: así el comprador o el prestamista, inspeccionando el fundo, podía percatarse de si pesaba sobre él dicho gravamen. (Neri, 1997)

Según Teofrasto había, en algunas localidades, Registros "que contienen la indicación

de los inmuebles y de los contratos", y por los cuales puede saberse "si los bienes están libres y sin cargas, y si el vendedor los enajena regularmente, porque en estos países el magistrado inscribe seguidamente al comprador". (Neri, 1997)

Amadeo Rodríguez Castilla narra que "en Atenas, bajo el mando de Pericles, se realizó un censo en el año 444 a.C". El mismo autor indica que "para entender lo anterior es importante remontarse a la época en la que gobernó Pericles, la cual es considerada como el "siglo de oro" de la sociedad griega, siglo en el cual, él gobernó 30 años, en los cuales tiene dentro de sus aciertos conseguir que se permitiera el acceso a los cargos públicos (llamados tetes) a los ciudadanos atenienses que carecían de riqueza y poder y la institución de la mistoforia, que era un salario especial para los ciudadanos que asistían a la Asamblea. Este pasaje de la historia griega enmarca la utilización del censo para beneficios sociales, pues Pericles tenía un pensamiento demócrata por el cual promovía el ideal de hacer partícipes a todos los habitantes atenienses en las decisiones políticas. (Rodríguez A. , 2005)

La doctrina, casi por consenso, admite que en el derecho griego clásico existía un cierto "principio de publicidad" en las transmisiones inmobiliarias, necesario para que las adquisiciones hagan suyo el atributo de la oponibilidad erga omnes. Tal principio de publicidad se traducía en ritos y formalidades diversas según las polis. La necesidad de dotar a las transmisiones inmobiliarias de una efectiva publicidad ante la comunidad o la autoridad estatal, deriva de la circunstancia que en el derecho griego clásico se admitía la transferencia a non domino. En tal orden de ideas, quien adquiriría un predio, de buena fe y con el cumplimiento de ciertas formalidades publicitarias y/o solemnes propias del acto, de quien no era propietario del mismo; mantenía el derecho de propiedad. En la Grecia clásica se

estatuyeron diversas formalidades para dar a conocer o publicar las transmisiones inmobiliarias. Fernández del Pozo da cuenta de hasta tres sistemas en este aspecto:

- A) Sistema de publicación-proclama (prokerisis):** Durante la vigencia de este sistema la celebración de determinados negocios inmobiliarios se hacía conocer a la comunidad a través de edictos, alocuciones de pregoneros o heraldos públicos. En este sistema la participación de los testigos, así como de los magistrados, era concurrente y diversa. En algún momento se invocaba a los dioses como testigos y garantes de modo que el eventual incumplimiento devenía en sacrilegio. En otro, se invitaba la participación de algunos ciudadanos griegos quienes se constituían en testigos del negocio y garantes de que en la celebración no había mediado vicio o violencia. También era frecuente la presencia de magistrados como testigos especiales, que daban cuenta de la celebración del negocio con arreglo a las formalidades legales imperantes. (htt1)
- B) Sistema de anuncios (prografe):** En este sistema se utilizaban carteles o anuncios colocados en determinados lugares, expuestos al público durante un plazo de caducidad determinado. Quienes se creyeran con derecho a la propiedad del predio, en tal plazo, podían cuestionar la validez de la transmisión. De lo contrario, quedaba convalidada. Adicionalmente, era necesario formalizar el negocio ante un magistrado y pagar la centésima parte del precio al vendedor. (htt1)
- C) Sistema de inscripción (anagrafé):** La inscripción como medio de transmisión inmobiliaria se desarrolló en dos planos: como inscripción-publicidad y como inscripción-archivo. Por el primero, el negocio real inmobiliario, representado en un

documento escrito, se publicaba ante la comunidad. Para el efecto se utilizaba una piedra o tablilla de arcilla instalada en un lugar sagrado invocándose, de este modo, la protección de los dioses. También se solía situarla en un lugar o plaza pública para conocimiento de la comunidad quien, de esta forma, se constituían en testigo. Tratándose de cargas o gravámenes, la publicidad se materializaba por medio de los oroi o mojones emplazados en el mismo predio. Por el segundo, el documento que contenía el acto traslativo de dominio inmobiliario, escrito en tablillas o pergaminos, se conservaba en una oficina especializada. De antaño existía la costumbre de depositar una copia de los contratos suscritos por las partes y testigos, en manos de una persona imparcial y de confianza para los contratantes. Posteriormente se estatuyeron magistrados encargados de tales archivos. Asimismo, los documentos comenzaron a ser redactados directamente por un funcionario público que podía ser, inclusive, el encargado del archivo. Este sistema permitía que en todo momento los terceros tomen conocimiento de la titularidad de un predio, así como de las eventuales cargas y gravámenes que podían afectarlo. (htt1)

3.1.2.Evolución histórica del derecho registral en Egipto

La enajenación del inmueble requería el llamamiento a los propietarios vecinos a quienes, por tanto, podía preguntar cualquier eventual adquirente. En la época romana los Registros o Bibliotecas adquieren un papel importante en la transmisión: en ellos consta el dueño de cada inmueble, y para enajenarlo es preciso que el Bibliofilakes (el equivalente a

nuestro registrador) expida un documento autorizando la disposición por figurar en sus libros el enajenante como dueño. Concedido el permiso y otorgado el documento de adquisición éste se inscribe a su vez. (Neri, 1997)

Innumerables vestigios dan cuenta de la grandiosidad administrativa del imperio faraónico. El Estado egipcio se encontraba bajo el dominio del rey quien no sólo ostentaba el poder político sino, también, el religioso. El rey era el centro a cuyo rededor se organizaba el propio Estado. Era considerado como un auténtico representante divino en la tierra, su existencia tenía un carácter mágico-benéfico pues, se decía que, dado su origen divino, aseguraba la prosperidad del Estado y la fertilidad de la tierra. Gobernada asistido por una corte constituyendo, con ellos, una nobleza política. Fue en la época tinita cuando la administración estatal egipcia se organizó en la forma que, en lo fundamental, perduraría a través de los siglos. Se trataba de un Estado centralizado, con una gestión administrativa central y otra provincial. (htt1)

La primera estaba a cargo de dos cancilleres quienes tenían bajo su administración el Alto y Bajo Egipto, respectivamente. La segunda estaba encomendada a un gobernador real quien, dentro de la provincia, tenía la función de velar por el cuidado de los canales de regadío y demás construcciones agrícolas, así como recaudar los impuestos. Existía también un canciller real cuya función era llevar cuenta escrita de todos los actos de gobierno, llevar la contabilidad de los gastos estatales y de la recaudación de los impuestos, así como hacer periódicamente el inventario de los bienes del estado. Para aquellos efectos, la administración requería archivos adecuadamente organizados, promoviendo así el uso y desarrollo de la escritura y el empleo del papiro. En la época menfita se fortaleció la centralización

administrativa alrededor del rey. Se creó el cargo de primer ministro, a quien se encomendó la administración central del imperio. (htt1)

El imperio estaba organizado en regiones territoriales a cargo de un monarca. Tal cargo, según refiere Moro Serrano, empezó a ser hereditario a partir de la V dinastía. Algunos monarcas adquirieron tal importancia y poder que fueron considerados reyes, con una corte, funcionarios religiosos, jurídicos y militares. De este modo, el Estado egipcio devino de uno fuertemente centralizado, a otro descentralizado, casi federal. Posteriormente, en el imperio medio, Mentouhotep III suprimió las monarquías hereditarias restituyéndose el centralismo administrativo primigenio.

Con fines eminentemente tributarios, habían implementado un catastro pues, las fincas se encontraban afectas. El impuesto dependía de la calidad de la tierra. En la época de la conquista de Egipto por Alejandro, la venta inmobiliaria constaba por escrito. Luego tenía lugar una ratificación. La toma de posesión se hacía ante un tribunal. Posteriormente, el negocio se hacía, además, ante testigos y con la intervención de notarios. Una copia del documento se entregaba al tribunal o funcionario encargado de su conservación. Todo esto representaba una variedad de publicidad primigenia en las transmisiones inmobiliarias. (htt1)

3.1.3. Evolución histórica del derecho registral en Roma

Se ha afirmado que la publicidad registral no existió en Roma. La publicidad registral es creación germánica. Sin embargo, como veremos, en las atribuciones que ostentaban ciertos funcionarios encontramos algunos antecedentes de lo que posteriormente se consolidó en una nueva disciplina jurídica, así también en los ritos y formalidades impuestas para la celebración de ciertos negocios jurídicos. Sobre este último punto encontramos en Roma la “mancipatio”, la “In jure cessio” y la “Traditio”, aunque respecto de esta última, con sus formas simbólicas, se hizo más difícil el conocimiento, por los terceros interesados, de las transmisiones. Este sistema de la adquisición de la propiedad mediante Traditio es, no obstante, el que va a imponerse en la Edad Media, con diversas modalidades, en gran parte de Europa. (Neri, 1997)

La mancipación fue una forma de contratación esencialmente formalista y externamente conservó siempre el carácter de una compra. Las formalidades que la constituían, descritas por Gayo, eran en el derecho clásico esencialmente las mismas que el derecho antiguo: El adquirente cogía con la mano ante los testigos y el fiel contraste, el objeto y pronunciaba una fórmula sacramental (nuncupatio) golpeando seguidamente en la balanza con un trozo de cobre, el cual entregaba al enajenante. Éste guardaba silencio, dando a entender así tácitamente, que prestaba su conformidad a la aprehensión de la cosa por el comprador y asentía a la afirmación de ser ésta suya, con lo que la propiedad quedaba transmitida. Se evidencian de lo anterior los sujetos intervinientes en la mancipatio: existe el “mancipio accipiens”, es el adquirente; el “mancipio

dans” el transferente. E interviene también el “libripens”, que es el agente público y los “testis classicis” que son cinco testigos. (Neri, 1997)

Al lado de la emancipación sobresalió otra institución ritual destinada también a la constitución y extinción de derechos de señorío sobre personas y cosas, construida a imagen y semejanza del antiguo procedimiento civil romano, conocida con el nombre de “in jure cessio”. Utilizado para transmitir bienes muebles e inmuebles, constituía un juicio fingido que encubría un negocio de transferencia de bienes; un simulacro de juicio reivindicatorio, el que el demandado confesaba la demanda. (Neri, 1997)

Roma, siendo titular de un sistema jurídico evolucionado, carecía de un sistema de publicidad registral. Por el contrario, erigió un sistema de clandestinidad en el tráfico inmobiliario. Las explicaciones dadas a esta circunstancia, son las siguientes:

- A diferencia de lo que ocurría en Grecia y Egipto, en Roma no estaba difundido el uso del documento. Precisamente, el documento (y la escritura en general), es la base de cualquier sistema de publicidad registral. Por tal razón, si se carecía de ella, era prácticamente imposible la existencia de la publicidad registral. Lamentablemente, cuando aparece el documento en Roma y se difunde, ya se había afianzado con fuerza la eficacia de la traditio. (Neri, 1997)
- En Roma se imponía fuertes sanciones civiles y penales para prevenir la doble venta o la venta de fincas como libres, estando gravadas. Así, a través de la actio auctoritatis el comprador podía reclamar el doble del precio a quien le había vendido un bien que no era suyo. Y se castigaba penalmente, como autor del delito

de estelionato, a quien presentara como libre un bien hipotecado o a quien hipotecara de nuevo los que ya lo estaban. (Neri, 1997)

- La necesidad del crédito y tráfico inmobiliario, apenas se percibía en Roma. El crédito real tuvo poco desarrollo, a diferencia de la garantía personal. Esto explica la riqueza del Derecho romano en cuanto a ésta última y el rudimentario desarrollo de la hipoteca. (Neri, 1997)

3.1.4. Aparición del registro de la propiedad en Europa

En diversas ciudades alemanas comenzó en el siglo XII la autoridad municipal a consignar en libros oficiales los cambios en la propiedad de las casas y terrenos cercanos a la urbe, junto con otros actos y negocios importantes, incluso acuerdos municipales o acontecimientos históricos, o bien contratos obligacionales. Mas, andando el tiempo, se especializan: se destinan algunos a recoger las transmisiones y los gravámenes inmobiliarios, y la mención en ellos de tales operaciones adquiere valor jurídico. (Neri, 1997)

Originariamente se consignaba en los libros todo negocio que tenía lugar ante las autoridades, en pura sucesión cronológica, sin consideración a su contenido de carácter público o privado, a la naturaleza mobiliaria o inmobiliaria de los bienes, o a la del contrato. Luego, en interés de la mejor visibilidad del conjunto se destinaron diferentes libros para diversas clases

de negocios y se limitaron localmente los libros a determinada parte o distrito de la ciudad. Más tarde, se llegó en algunos lugares a consignar todas las anotaciones relativas a un inmueble en el mismo lugar del libro, con lo cual se facilitaba una visión total de la vida jurídica de dicho inmueble: así nace el sistema de folio real: los libros estaban divididos por calles y casas y a cada casa correspondía una hoja registral que revelaba todas sus relaciones jurídicas. (Neri, 1997)

El instituto de los libros registrales, que se había desarrollado en regiones aisladas del centro de Europa, continuó extendiéndose lentamente durante la Edad Moderna dentro de ese mismo ámbito geográfico. Es también en el siglo XI cuando los países latinos concretan su publicidad registral, aunque con una profunda modificación al ordenamiento hasta entonces existente: a mediados de siglo, Bélgica y Francia, y poco después España e Italia. (Neri, 1997)

3.2. EL SISTEMA REGISTRAL INMOBILIARIO EN COSTA RICA

Varios son los factores que coadyuvaron al nacimiento del registro inmobiliario moderno, tanto de índole económico como social. Para finales del siglo XVIII ya existían las contadurías de hipotecas, que se implementan a partir de la pragmática de Don Carlos y Doña Juana en el año de 1539 que establecía: "en las villas y cabezas de jurisdicción un registro de gravámenes, donde habrían de inscribirse los censos, tributos e hipotecas que se constituyesen en lo sucesivo, al objeto de evitar ocultación fraudulenta de las cargas reales. (VIII Congreso Internacional de Derecho Registral, 10 al 14 de octubre 1989)

Estos primeros registros, resultaron un fracaso como sistema publicitario por varias razones; primero, el tráfico inmobiliario antes de la primera mitad del siglo XIX era ínfimo debido a que la propiedad en su gran mayoría la ostentaban la nobleza, el clero y los municipios, a los que se les llamó "manos muertas", pues en ellos las riquezas inmobiliarias permanecía estancada.

Segundo, se ocultaban las transacciones para no pagar impuestos, ya que este primer registro de hipotecas confunde el fin fiscal con el fin publicitario registral, provocando que las personas optaran a la evasión fiscal antes que dar claridad y seguridad al mercado crediticio. Tercero, no existían índices de la propiedad de las fincas, solo de las hipotecas y de una manera imperfecta. Toda esta situación se sostuvo por mucho tiempo dado que no había una necesidad urgente de cambio dado "lo deficiente y primitivo de la técnica, la producción industrial casi exclusivamente artesanal, en una economía predominantemente agraria, donde el dinero era escaso y circulaba lentamente, y en una sociedad estamental con predominio de la nobleza. (Berejo, 1980)

Es interesante haber abordado la evolución inmobiliaria desde el punto de vista del derecho registral español, pues este se informó de todos los acontecimientos económicos y sociales que a través de varios siglos dieron como resultado un sistema registral inmobiliario moderno teniendo como base una ley que como dice Brenes Córdoba "si bien es cierto sigue con todo rigor el sistema germánico, no es adaptación de ley alguna alemana, sino una obra independiente de bastante mérito, considerada en su conjunto" (Córdoba, 2001). Es en este

marco histórico y jurídico español, que tuvo base el sistema registral costarricense ya en la segunda mitad del siglo pasado, para consolidarse a través del tiempo en el moderno sistema registral inmobiliario que hoy conocemos.

3.2.1.Registro Inmobiliario

Es el registro, parte del Registro Nacional, que es competente para el manejo de toda la materia catastral y registral de la propiedad inmueble en Costa Rica. Su principal finalidad es fortalecer la seguridad inmobiliaria registral por medio de los efectos jurídicos de su publicidad. (htt2)

Para tener más claro que es el registro inmobiliario se hace referencia al artículo 2 inciso a) de la Ley de Creación del Registro Nacional que se define de la siguiente manera:

Artículo 2 inciso A): El Registro Inmobiliario, que comprende: propiedad inmueble, hipotecas, cédulas hipotecarias, propiedad en condominio, concesiones de zona marítimo-terrestre, concesiones del golfo de Papagayo, registro de marinas turísticas y Catastro Nacional. (Ley de Creación del Registro Nacional, 1975)

Se establece una serie de términos para el presente trabajo, que se mencionarán a continuación:

- **Derecho Hipotecario:** Esto en razón de lo restringido de su alcance, pues actualmente el centro de la actividad de la función registral no se circunscribe en la figura de la hipoteca sino en la unidad registral "finca", alrededor de la cual giran todas las

transformaciones en materia de transacciones inmuebles dentro de las cuales figuran las hipotecas. El término "hipotecario" tiene origen histórico, debido a que, en un inicio, como quedó claro al principio de este trabajo, el registro nace como consecuencia de proteger a los acreedores del fraude en las relaciones de crédito inmobiliario, por lo cual se registraban las hipotecas y no las fincas. Por tanto, el término derecho hipotecario debe descartarse. Es un derecho real de garantía constituido sobre un inmueble, para asegurar el cumplimiento de una obligación. (Córdoba, 2001)

- **Derecho Registral:** La normativa aplicable a la función registral, pues Derecho registral “es simplemente el derecho de los registros, como un género sin apelativo”, y este término englobaría a toda clase de registros, incluso el Registro Civil, el de Marcas etc. “Partiendo del neologismo “registral”, se ha dado el nombre a una rama que se denomina derecho registral, entendida como “el conjunto de principios y normas que tienen por objeto reglar los organismos estatales encargados de registrar personas, hechos, actos, documentos o derechos; así como también la forma como han de practicarse tales registraciones; y los efectos y consecuencias jurídicas que derivan de estas”. El derecho registral es el género y no debe conceptualmente confundirse, como habitualmente ocurre, con una de sus múltiples ramas, el derecho registral inmobiliario, que es una especie de dicho género.” (Escobar, 2001)
- **Anotación:** Movimiento que se encuentra en proceso de ser tramitado. (htt3)
- **Caducidad:** Extinción de una facultad o de una acción por el mero transcurso de un plazo. (htt3)
- **Calificación:** Examinar que los instrumentos cumplan con los requisitos legales. (htt3)

- **Cancelación al Diario:** Documento con un defecto de tal magnitud que requiere su anulación. (htt3)
- **Defectuoso:** Documento sometido al proceso de calificación que debe ser corregido. (htt3)
- **Gravamen:** Cargas que soporta un bien inmueble. (htt3)
- **Prescripción:** Modo de extinción de un derecho, a consecuencia de su falta de ejercicio. (htt3)
- **Presentaciones:** Citas que se asignan a documentos (tomo y asiento). (htt3)
- **Prioridad:** Preferencia que tienen los instrumentos por orden de presentación. (htt3)
- **Propietario:** Titular de un derecho real de propiedad. (htt3)
- **Usufructo:** Potestad que tiene, quién se conoce como usufructuario, del goce y disfrute de la propiedad que le pertenece a otro. Mediante esta figura se puede incluso tener como suyos los frutos que se obtengan de la heredad, pero nunca enajenarla ni gravarla, ya que estas facultades le corresponden al dueño de la nuda propiedad.
- **Transformación:** Según los numerales 290 y 291 del Código Civil costarricense, el poder que tiene el propietario para enajenar, modificar, transmitir, alterar y destruir el bien de la forma en que lo considere oportuno.
- **Enajenar:** Es la posibilidad de disponer y vender la cosa, según lo creo o no conveniente a sus intereses el dueño.

3.2.2.Prioridad Registral

Como principio, se encuentra muy ligado a la máxima jurídica primero en tiempo, primero en derecho, ya que la prioridad lo que tutela es precisamente el orden en que ingresan al Diario del Registro Público, las inscripciones de los diferentes bienes, así si se tienen dos escrituras sobre un mismo bien, se ingresará primero la que tiene la fecha más antigua de presentación.

Esto es importante resaltar, ya que significa que sin importar si una escritura tiene fecha anterior a la que se presentó primero, gracias a este principio será esta última la que tendrá prevalencia para el Registro, en palabras de Caicedo

Si los títulos no inscritos no surten efectos en cuanto a terceros, es evidente que los derechos correspondientes no pueden ejercitarse en perjuicio del que se inscribió y quedan en rango posterior, aunque en el orden civil fueren preferentes por estar constituidos con anterioridad. (Caicedo, 2001)

A la manifestación anterior, es importante agregar que para que un título perjudique a terceros no es necesario que esté inscrito, sino al menos presentado en el Diario del Registro. Por otra parte, otro de los atributos de este principio es que sirve, además, para evitar que pueda inscribirse un título que contraríe a otro ya inscrito, como se establece en el canon 462 del Código Civil: “Inscrito un título traslativo del dominio de los inmuebles, no podrá inscribirse ninguno otro que contraiga el derecho inscrito”. (Código Civil)

Existen dos tipos de prioridades registrales, según lo destaca la doctrina, la formal y el material. En cuanto a la formal, se dice que es el medio por el cual el Registro sabe cuál es el orden de presentación y, por lo tanto, de inscripción de los títulos. Por ello se utiliza el mencionado Diario, ya que se inscriben de acuerdo con el orden de anotación en dicho documento.

La material se refiere al establecimiento de rangos entre los títulos inscritos, los primeros, serán superiores a los que se inscriban posteriormente, dando prioridad así a la fecha de presentación de la escritura. El conflicto se presenta cuando se detecta que al mismo tiempo se está presentando dos documentos que versan sobre un mismo bien, pero que se contradicen entre sí o cuando en una misma escritura se manifiesta la creación de dos o más derechos reales. Para resolver ambos casos, se apela a que los afectados externen de forma expresa el orden en que deban inscribirse, si no existe acuerdo, deberá esperarse por una disposición de carácter judicial. (Código Civil, 1887)

3.2.3.Publicidad Registral

Una vez presentado o inscrito el bien ante el Registro Público, el propietario tiene la seguridad de que gracias a esa acción, el mismo surtirá los efectos deseados ante terceros mediante la publicidad que le confiere el Registro. La Ley sobre Inscripción de Documentos en el Registro Público, en su primer artículo decreta que: “El propósito del Registro Nacional

es garantizar la seguridad de los bienes o derechos inscritos con respecto a terceros. Lo anterior se logrará mediante la publicidad de estos bienes o derechos. En lo referente al trámite de documentos, su objetivo es inscribirlos”. (Ley de Inscripción de Documentos en el Registro Público).

Lo anterior denota la importancia que nuestra normativa le otorga al principio de publicidad registral, el cual estimula la protección de los títulos que se encuentren debidamente inscritos frente a terceros, ya que la información que emana del Registro no solo es pública, sino que es de obligatoria consulta cada vez que quiere realizarse una transacción, en este caso, inmobiliaria.

3.3. PRINCIPIOS REGISTRALES Y CONTROL DE INSCRIPCIÓN DE PROPIEDADES.

3.3.1.Principios Registrales

Como ya se ha manifestado, el Registro Nacional es de suma importancia para establecer los parámetros que se utilizarán con la finalidad de brindar seguridad jurídica al tránsito de bienes en nuestro país, y así crear confianza entre los propietarios de estos, quienes tendrán la certeza que sus derechos no serán constituidos, modificados ni extinguidos por quienes no están facultados a hacerlo. Para lograr esto, la doctrina ha creado una serie de principios

registrales que otorgan una base de actuación en materia inmobiliaria, ayudando a ordenar jurídicamente el cuerpo normativo registral de un país.

Muchos son los principios que sobre la temática hay y según diversos autores no todos se utilizan en los diferentes países, ya que dependerá del tipo de sistema registral con que se cuente. No obstante, lo anterior, es importante contar con los mismos para generar normativa que ayude a controlar la gran cantidad de negocios jurídicos que se realizan con bienes muebles e inmuebles en nuestro país, ya que, de lo contrario, el caos que habría sería de magnas proporciones.

Con la debida inscripción en el Registro del negocio realizado, su legítimo propietario obtiene la llamada publicidad registral que le otorga la seguridad de que su bien está protegido ante terceros, quienes antes de realizar cualquier transacción inmobiliaria están en la obligación de consultar si, por ejemplo, la propiedad a comprar pertenece a quien, efectivamente, se la está vendiendo.

Históricamente, se dice que la publicidad registral nace en las Costas de Madrid, las cuales dictan en 1539 una resolución que obligaba a las principales ciudades a registrar en el Libro de Registro de Censos y Tributos las transacciones referentes a hipotecas y censos que allí se realizaban. En 1861, en España, emergen varios principios gracias a la constitución de la Ley de Hipotecas Españolas, y se instituye un sistema, mediante el cual debía anotarse las especificaciones de cada bien objeto de una transacción.

Gracias a dicha normativa, se crea en Costa Rica, en 1865, el Registro Público, el cual comienza a operar dos años después; posteriormente, fueron entrando en vigencia leyes que otorgaban más funciones a dicha instancia, y que creaban dependencias como la Oficina de Catastro para ayudar con el cumplimiento de los deberes asignados. Es hasta en 1975 cuando sale a la luz la Ley de Creación del Registro Nacional, en la que, entre otras, se establece una serie de funciones más integrales para el correcto abordaje de la inscripción de documentos y, además, estipula que el mismo estará a cargo de una Junta Administrativa.

Una de las innovaciones que se implementó a finales de la década de los setentas, fue la utilización de lo que denominaron “Folio Real” como sistema de inscripción, de descendencia alemana, que se basa en lo que hoy en día se conoce como el microfilm. En la actualidad la evolución del Registro ha sido constante, al punto que mediante internet pueden hacerse los estudios necesarios de ciertos bienes e incluso comprar en línea las certificaciones.

3.3.2.Principio de publicidad y prioridad registral

El principio de publicidad registral otorga seguridad jurídica a los dueños de las propiedades, adecuadamente, inscritas en el Registro, toda vez que con la publicidad de estos actos se hace constar a terceros que un bien específico es propiedad de una persona debidamente identificada. El Reglamento del Registro Público N° 26 771-J establece sobre

qué base es que se constituye la publicidad registral con la finalidad de generar la confianza que requieren los usuarios del ente. (Castro, 2003)

Artículo 66: Base de la publicidad registral. La publicidad registral está constituida por la información contenida en los tomos, sistemas de procesamiento electrónico de datos, digitalización y la microfilmación. Debe existir entre esos sistemas una estrecha relación siendo ambos auxiliares recíprocos y complementarios, a fin de garantizar la unidad, seguridad y congruencia de la información registral. (Ley sobre Inscripción de Documentos en el Registro Público, 30 de mayo de 1967)

Esto es importante para que en el momento en que se realice una transacción con un terreno específico se pueda constatar que quien lo está negociando sea quien ostenta el derecho para hacerlo. Por otra parte, sobre el principio de prioridad registral resta indicar que, efectivamente, nuestra legislación establece que debe garantizarse un estricto orden de presentación para la confección del asiento respectivo, lo que, como se manifestó líneas atrás, se relaciona ampliamente con el principio de primero en tiempo, primero en derecho. (Castro, 2003)

Lo anterior, se visibiliza en el artículo 54 del Reglamento del Registro Público N° 26

Artículo 54: Principio de Prioridad Registral. La prioridad entre dos o más documentos sujetos a inscripción, se establecerá por el orden de presentación a la Oficina del Diario, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25 de este Reglamento. Si son excluyentes, tendrá

prioridad el documento presentado primero en tiempo, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 455 del Código Civil. (Ley sobre Inscripción de Documentos en el Registro Público, 30 de mayo de 1967)

3.3.3.Principio de legalidad

No se considera un principio únicamente para la materia registral, sino para todas las ramas del derecho, ya que establece la obligación erga omnes de cumplir a cabalidad con lo estipulado en las diferentes leyes de la República. (Castro, 2003)

En cuanto a la función del registro, puede inferirse que el principio de legalidad se ve representado una vez que sus funcionarios revisan que las escrituras presentadas ante ellos cuenten con todos los requisitos establecidos vía legal, que no presenten defectos, y que no tengan apariencia de ser documentos con algún tipo de situación que haga sospechar la comisión de fraude o delito. (Castro, 2003)

Lo anterior, porque se tiene la presunción iuris tantum de que lo publicitado en el Registro es información veraz y que ha sido revisada a la luz de las especificaciones legales que se han establecido con esos fines para dar seguridad registral y jurídica tanto a los propietarios como a los terceros interesados en un bien determinado. (Castro, 2003)

El numeral 450 del Código Civil establece que para que un documento pueda ser inscrito debe constar en escritura pública, en una de ejecutoria o en otro documento auténtico

legalmente autorizado; es decir, esta norma establece requisitos a cumplir si va a inscribirse un bien, lo cual es un ejemplo de cómo el principio de legalidad está inserto en nuestro Derecho Registral, ya que únicamente se pueden inscribir las escrituras válidas, sin errores ni defectos que cumplan con lo estipulado en la respectiva normativa. (Castro, 2003)

3.3.4.Principio de fe pública registral

Con este principio se resalta la importancia de la confianza que genera el Registro hacia el público en general, el cual cree, efectivamente, en que la información suministrada por dicha instancia de los bienes registrados es certera y que las transacciones que se realizan a la luz de los datos allí corroborados son completamente válidas.

Además, la fe pública registral sirve a los terceros adquirentes para demostrar que el contrato que suscriben lo hacen bajo el principio de buena fe y con quien el Registro tiene como legítimo dueño del bien enajenado, lo que les da la seguridad de que no están cometiendo ningún tipo de fraude. (Castro, 2003)

3.3.5.Principio de rogación

Bajo este principio se establece la obligatoriedad de solicitar al Registro la inscripción de los asientos, ya que estos no serán incorporados de oficio por la institución. Así, se desprende de la lectura del canon 59 del Reglamento supracitado: (Castro, 2003)

Artículo 59. —Del Principio de Rogación. El Registro no inscribirá ni tramitará ningún documento de oficio. La presentación formal del documento al Registro, significará la solicitud de tramitación del documento. No se podrá tramitar ningún tipo de documento por medios postales o tecnológicos, excepto los que se indiquen expresamente por Ley. (Ley sobre Inscripción de Documentos en el Registro Público, 30 de mayo de 1967)

Es decir, en el acto de inscripción registral se mezcla el derecho privado que media entre los sujetos que desean inscribir un acto jurídico entre ellos efectuado y el derecho público que rige la materia registral en el país. Lo importante, es saber que una vez presentado ante el registro la escritura, sus funcionarios están en la obligación de continuar con el trámite respectivo de oficio, así que la injerencia del sujeto es mínima en las siguientes etapas. Para la presentación, no basta, únicamente, con llegar a la ventanilla con el documento, sino que debe aportarse, además, los requisitos exigidos por la ley como el pago del entero del Banco por el monto respectivo, entre otros.

Caicedo hace alusión al consentimiento de la persona que presenta la escritura para inscribir, indicando que este se refiere al permiso que la parte interesada otorga al registro para inscribir el documento en cuestión. Incluso, habla en su libro Derecho Inmobiliario Registral, del consentimiento como un principio más de la materia y asevera que hay dos tipos: el formal y el material. Sobre el formal expresa que es cuando el dueño registral del bien otorga su anuencia para cambiar los asientos ya inscritos. El material lo define como el que se presenta cuando hay un acuerdo entre las partes contratantes de realizar una

modificación sobre una determinada propiedad. Por otra parte, nuestra legislación civil indica que existe una presunción de que quien presenta el documento es una de las personas interesadas, entiéndase por estas, quienes buscan certificar una transacción realizada por ellas mismas, así como sus apoderados o representantes.

3.3.6.Principio de inscripción

Uno de los de mayor importancia, ya que gracias a la inscripción de las escrituras el tráfico jurídico de bienes se realiza de forma ordenada, evitando los fraudes que puedan presentarse y otorgando a las partes de una transacción contractual la seguridad jurídica que requieren para llevar adelante el negocio.

La inscripción otorga derechos a quienes la solicitan, por ello, es que como lo afirma el numeral 455 del Código Civil: “Los títulos sujetos a inscripción que no estén inscritos no perjudican a tercero, sino desde la fecha de su presentación al Registro”. (Código Civil, 1887)

Este artículo es muy importante en este trabajo de investigación, ya que es uno de los que se utiliza para tutelar el derecho adquirido por un tercero de buena fe en casos de fraude registral tal como se manifiesta en la jurisprudencia esbozada por los Tribunales Civiles y la Sala I.

Por su parte, la doctrina manifiesta cuatro tipos de inscripción: la rogada, que existe en el país, la parte interesada acude al Registro por inscribir su negocio, la de oficio, que se presenta cuando es el propio funcionario del Registro, quien decide que inscribirá un documento determinado sin nadie habérselo solicitado, voluntaria, cuando se inscribe un título únicamente si la parte decide hacerlo, ya que tiene la posibilidad de negarse y la forzosa en que la persona es obligada por ley para inscribir su derecho so pena de ser sancionada.

3.4. BLOQUEO REGISTRAL

El bloqueo registral es una especie de anotación preventiva, cuya realización impide la inscripción de todo acto o contrato respecto de ese inmueble cuando sea posterior a la anotación del bloqueo y durante la vigencia del mismo, teniendo por finalidad asegurar la efectividad de la inscripción definitiva del derecho reconocido. También lo podemos definir como una medida precautoria que asegura la eficacia de un derecho real principal o de garantía, definido de esta manera por Manuel Soria de Alarcón. (Felipe)

Es el mecanismo previsto en la ley que tiene por objeto impedir durante la formalización de un instrumento notarial, el acceso en el Registro de otros actos jurídicos que pudieran perturbar la eficacia o modificar las condiciones con las que se contrató. Para acceder a un bloqueo registral es necesario que el inmueble exista y que este esté debidamente registrado. (Felipe)

3.4.1. Características Principales del Bloqueo Registral

- **Transitoriedad:** Es decir que el bloqueo registral es un asiento transitorio, el cual tiene vigencia solo por 60 días hábiles, que se cuentan desde el día del asiento y cuando este termina, el inmueble vuelve al comercio si no se consolidó el negocio jurídico. (Felipe)
- **Instrumentalidad:** Como ya sabemos, la inscripción del bloqueo no constituye un fin en sí mismo, es decir que se inscribe, pero no es un asiento principal. Esta sirve para asegurar un futuro asiento y entonces cuando esta se materialice, entonces esta anotación desaparece. En este sentido es que el bloqueo registral tiene un carácter instrumental ya que sirve como paso a una futura inscripción. (Felipe)
- **Eventualidad:** Dentro de este lapso en el cual se encuentra establecido el bloqueo registral, se puede o no dar un negocio jurídico. El bloqueo registral no decide, en definitiva, la situación jurídica de la partida registral en la que se anota, solo apertura un plazo de cierre registral, dentro del cual se puede o no conformar una nueva situación jurídica de la partida registral. (Felipe)

En cuanto a los sujetos a cuyo favor se anota el bloqueo, los mismos están constituidos por todas aquellas personas naturales o jurídicas que participan en los actos o contratos (negocios jurídicos) referentes a derechos reales. El efecto principal del bloqueo es que, durante la vigencia del mismo, no podrá inscribirse ni anotarse ninguna carga, gravámenes, es decir, ningún acto incompatible. Cualquier inscripción debe hacerse antes o posterior al bloqueo. (Felipe)

3.4.2.La Inexactitud Registral

De esta forma se procura afrontar la problemática de este panorama de la inexactitud registral tanto en el contexto de los principios registrales, como en el contexto de la normativa legal vigente y también de la jurisprudencia y doctrina principal del tema, con el objetivo de establecer los efectos que originan en el tráfico de bienes y los medios que nuestro ordenamiento ofrece para intentar dar respuesta a esta problemática, sin embargo como esta panorámica se enfoca de deberá exponer en detalles, que en algunos casos estamos más ante una posposición del problema que a una salida o una solución del problema.

El español Roca Sastre, entiende la inexactitud registral como:

Todo aquello que este principio (fe pública registral) hace que tenga por inexistente en perjuicio del tercero hipotecario, toda discordia o desacuerdo entre el Registro y la realidad jurídica extra registral que en pro de dicho tercero se salva a favor del contenido registral. La inexactitud registral es la discordancia entre la información contenida en el registro y la

realidad jurídica extra registral. (Sastre, 1968)

Éste a su vez se subdivide en:

- Error de expresión del asiento por manifestarse en éste algo diferente de lo que el título registrado decía. (Sastre, 1968)
- El título o derecho no ha tenido acceso registral. (Sastre, 1968)
- El título o derecho ha sido inscrito, subsiste en la realidad, pero su asiento ha sido indebidamente cancelado. Que a su vez se divide en: Falsedad, nulidad u otro defecto (el derecho nunca ha existido); Resolución, rescisión, revocación, caducidad, renuncia, prescripción, expropiación, etc. (el derecho existió efectivamente en la realidad y fue objeto de registración, pero al tiempo de adquirirse ya se había extinguido). (Sastre, 1968)
- El derecho existe al tiempo de ser adquirido, pero se halla amenazado de extinción por causa de anulabilidad, resolución, rescisión, revocación u otra circunstancia análoga, amenaza que se hace efectiva posteriormente. (Sastre, 1968)

El argentino Francisco Hotz propone en términos generales que, al hablar de: “inexactitud registral, se hace referencia a todo tipo de discordancia existente entre la realidad registral y el verdadero estado jurídico del inmueble y viceversa.” No obstante, De este tipo, inexactitud registral, el autor señala cinco causas principales:

- La originada de mortis causa: habrá un período en que el Registro refleje la titularidad del fallecido y no la de su sucesor o sucesores. (Hotz, 2012)

- En cuanto a la realidad física o material del objeto del derecho registrable: no es intrascendente como la anterior, por lo que los sistemas registrales, además, de tratar de conseguir la coordinación más perfecta posible entre la seguridad del derecho y la seguridad de tráfico, intentan obtener que el elemento objetivo de las relaciones jurídicas registrables resulte asegurado por el Registro por estar regulada la coordinación y concordancia del mismo y la realidad física o material de las fincas. (Hotz, 2012)
- Otro tipo de inexactitud casi exclusivo del sistema alemán consiste en la inscripción basada meramente en el consentimiento formal, cuando todavía el "Einigung" no ha sido formalizado, que origina por ello una transitoria inexactitud registral, pues el derecho inscrito aún no existe. Se propone evitar el período de inseguridad que sufre el adquirente por la posibilidad que otro negocio contradictorio proveniente del mismo causante llegue al Registro antes que el suyo. Existen otras soluciones al mismo problema, por ejemplo, la certificación con reserva de prioridad que busca la mutación primeramente en el Registro y no en la realidad. (Hotz, 2012)
- La derivada de que haya un período corto o largo entre el negocio dispositivo y la inscripción. En este tipo de inexactitud registral, derivada de la realización del cambio real no meramente obligatorio fuera del Registro y antes de la transcripción o inscripción, es el más peligroso y extendido en las legislaciones latinas, hasta el punto que suele considerarse como una inexactitud normal. No obstante, es la inexactitud que más pone en entredicho la tendencia del Registro a la exactitud y la que más

dificulta que se establezcan enérgicas presunciones de exactitud especialmente *iuris et de iure*. Dos armas tienen las legislaciones latinas para combatir esta fuente normal de inexactitud y sus inconvenientes: la obligatoriedad de la inscripción que imperfecta y toscamente trata de suplir a la inscripción constitutiva y la implantación del principio de inoponibilidad. (Hotz, 2012)

- La usucapión, la prescripción extintiva de acciones reales, la *usucapiolibertatis*, etc., con su gran variedad legislativa y su diversa manera de conectar con la publicidad registral, también han de ser tenidas en cuenta en una amplia perspectiva del campo de la inexactitud registral. Todas estas figuras unas veces convierten en exacto un contenido registral, anteriormente inexacto; otras veces en inexacto lo anteriormente exacto. Del segundo tipo, inexactitud registral que nacen del acto mismo de publicidad o de vicios intrínsecos de la formalización del acto publicado o del acto publicado mismo, responde a tres fases o zonas de tránsito del acto jurídico inscribible: vicios de capacidad o de la voluntad o de la declaración del negocio o acto sujeto a inscripción; inexactitudes, errores u omisiones de la escritura o documento inscribible por su desacuerdo con la verdadera voluntad de las partes y errores, omisiones o nulidades del asiento registral mismo. (Hotz, 2012)

3.5. CONTROLES PARA INSCRIPCIÓN DE BIENES

Una vez que las partes contratantes se presentan ante el Notario, quien les realiza la escritura respectiva sobre el negocio o contrato que desean llevar a cabo, la misma es presentada mediante un testimonio al Registro Público de la Propiedad. Es importante resaltar que en primer término, el Notario debe redactar dicho documento siguiendo las estipulaciones que el Código de Notariado y, en especial, la Dirección Nacional de Notariado (DNN) han instituido para tales efectos, y así evitar que el testimonio notarial sea devuelto en primera instancia.

Si bien es cierto de que según el numeral 480 del Código Civil, nuestro país cuenta con el sistema de nudo consenso, mediante el cual basta el convenio para la transmisión de la cosa, la inscripción es indispensable para asegurar el correcto tráfico de bienes y para evitar que se den casos de fraude registral. Dicho artículo manifiesta: “La propiedad de muebles e inmuebles se transmite con relación a las partes contratantes, por el solo hecho del convenio que tenga por objeto transmitirla, independientemente de su inscripción en el Registro y de la tradición”. (Código Civil, 1887). Pero, debe tomarse en cuenta de que el artículo 459 *ibídem* señala que los “títulos de dominio sobre inmuebles” (Código Civil, 1887) deben inscribirse, esto en aras de evitar el fraude con las propiedades y un desorden en la información que emana del Registro, por ello un adecuado control es fundamental.

Pero, debe tomarse en cuenta de que el artículo 459 ibídem señala que los “títulos de dominio sobre inmuebles” deben inscribirse, esto en aras de evitar el fraude con las propiedades y un desorden en la información que emana del Registro, por ello un adecuado control es fundamental. (Código Civil, 1887)

En primer lugar, el funcionario que se encuentra en la ventanilla, antes de recibir el documento debe verificar que cumpla con los requisitos de presentación estipulados como, por ejemplo:

- Que el testimonio haya sido escrito en papel de seguridad, en el cual se visualiza, un sello de agua, el número cédula del notario, un código de barras y un consecutivo que solo le pertenece a un notario en particular.
- Que se haya adherido la boleta de seguridad al testimonio, cada boleta tiene un número de serie, la cual fue asignada a un notario en particular.
- Que se incorpore el sello blanco en el documento y que este sea debidamente firmado por el notario.
- Que contenga las formalidades exigidas legalmente.
- Además, quien presenta la escritura debe identificarse correctamente y debe llevar consigo el pago de los respectivos impuestos y derechos según el trámite que vaya a inscribir.

Una vez que el testimonio ha sido correctamente presentado, los funcionarios del registro deben verificar la información allí expresada, no en aras de cuestionar la redacción ni sobre lo que el notario ha exteriorizado su fe pública, sino si los datos esgrimidos coinciden con los del Registro no solo el Público de la Propiedad, sino también el Civil, entre otros. En otras palabras, cuando se recibe el testimonio se realiza un estudio exhaustivo para detectar defectos, errores y omisiones materiales que puedan corregirse y subsanarse, si los mismos no son rectificadas dentro del plazo establecido, para ello, no puede inscribirse el documento.

Pero, una vez que se han subsanado los errores, omisiones y defectos dentro del plazo indicado se procederá con la inscripción del testimonio, digitando su información, para lo cual se utilizan los recursos informáticos y tecnológicos con que cuenta la entidad en cuestión.

Dichos recursos son importantes en el tanto sistematizan la información y la hacen visible para el resto de usuarios del Registro, quienes se verán afectados por lo que allí se indique. Es importante hacer la salvedad que si existe algún error o defecto no quiere decir que, aunque no se hayan inscrito no corren los efectos jurídicos ante terceros, porque por el hecho de haberlo presentado si los perjudican; la corrección de errores y demás es para lograr inscribir correctamente el documento.

Dado ello, presentar el testimonio apenas se firme la escritura es importante para que surta efectos jurídicos erga omnes, y así su nuevo dueño adquiera seguridad y confianza en el sistema registral y para que el tráfico de bienes se manifieste de forma armoniosa y segura en el país.

Cabe recalcar que cuando se indica que una vez presentado ante el Registro el contrato perjudica a terceros, es porque en ese momento, cuando el registrador le asigna un número de asiento que determina con exactitud la fecha de presentación, es que comienza a regir tanto el principio de prior in tempore, protor in iure como el de publicidad registral.

Sobre, el primero puede afirmarse que se visibiliza en el hecho de que, a pesar de la fecha de emisión de la escritura, la que verdaderamente importa y tiene preferencia para el Registro es la del asiento. Y en cuanto al segundo, porque la fecha del asiento es fundamental para que los terceros tengan claro los últimos movimientos realizados con una propiedad en particular, y así decidan si les conviene o no llevar a cabo cierto negocio o si quien se los está proponiendo tiene el derecho para hacerlo.

3.6. CLASIFICACION DE LOS SISTEMAS REGISTRALES

Para efectos del presente trabajo y planteando aspectos que se retomarán más adelante se clasificarán los sistemas registrales de la siguiente manera:

3.6.1. De acuerdo a sus efectos: Se pueden básicamente subdividir en tres:

3.6.1.1. Inoponibilidad de lo no Registrado: Son característicos de los sistemas francés, belga e italiano consiste en que a los "terceros subadquirentes por negocio jurídico registrado no les son oponibles los actos y decisiones judiciales registrables no registrados, o registrados con posterioridad" No interesa la causa adquisitiva, el negocio puede ser oneroso, gratuito, con buena o mala fe, lo que importa es que el título se haya registrado con anterioridad, al acto jurídico o la decisión judicial no oponible. Esto contraría el sistema registral costarricense que en el artículo 456 del Código Civil establece que "la inscripción no convalida los actos o contratos que sean nulos o anulables de acuerdo a la ley...", como sería el caso de una adquisición con mala fe por tener conocimiento de un posible fraude. (Código Civil, 1887)

3.6.1.2. Exactitud de los Registrado: Este tipo de sistema "presume que los derechos reales inscritos existen realmente y que los cancelados no existen, así como el que figura registralmente como propietario o titular de otro derecho real lo es en realidad, siempre salvo prueba en contrario a cargo de quien impugne el contenido del registro.". A esta clasificación responde el sistema registral español, el alemán y el costarricense, donde se requiere del requisito de la buena fe para que lo registrado se considere como exacto. De acuerdo al artículo 457 del código civil "las acciones de rescisión o resolución no perjudicarán a tercero que haya inscrito su derecho. (Código Civil) Este a su vez se puede subdividir entre los que adoptan el principio de la inscripción constitutiva (sistema alemán, suizo, etc.) y aquellos con inscripción declarativa (derecho español). Constitutiva si el negocio requiere de inscripción en el Registro para su perfección entre las partes, no constitutiva o declarativa, cuando el acto negocial no requiere de la inscripción para que sea perfecto entre las partes, que como se analizará, es el caso de Costa Rica.

3.6.1.3. Inatacabilidad de lo registrado salvo excepciones de lo tasado: Es el caso del sistema Torrens aplicado en Australia. Para la inmatriculación de fincas se exige un doble estudio: uno topográfico y otro de antecedentes jurídicos del terreno luego de los cuales se procede a la inscripción de la cual se otorga un "certificado de título" el cual "es transmisible por endoso con la única formalidad de que esta transmisión debe inscribirse en registro. Esta certificación debe ser admitida por los tribunales como prueba de que el titular registral está investido de la propiedad o derecho registrado y que se halla en posesión de los mismos y libre de derechos no registrados, de suerte que la titularidad registrada es inatacable e indestructible, salvo las excepciones expresamente señaladas.

3.6.2. De acuerdo a la amplitud calificadora del registrador: Se pueden distinguir dos clases de sistemas básicamente:

- 3.6.2.1. Sistemas con amplias facultades calificadoras:** Extremean el concepto y entienden que el registrador es el árbitro supremo del que depende la suerte inscriptiva de los documentos que llegan al registro, calificando extremos intrínsecos como el acto causal e incluso en el caso de Australia hasta aspectos de índole físicos topográficos. (Código Notarial, 1998)
- 3.6.2.2. Sistemas limitativos de la facultad calificadora:** Existen diferentes aplicaciones, según se limiten a la calificación del acto dispositivo; otros se centran en descubrir la nulidad o validez del acto generador del derecho que se inscribe; otros que se circunscriben al examen de las formas extrínsecas y la capacidad de las partes y por fin, los que se limitan a la calificación de los elementos formales como Argentina y Costa Rica, cuestión por cierto discutible a la hora de la interpretación del principio de legalidad en toda su amplitud. La función calificadora variará según se trate de un sistema constitutivo, donde el derecho nace por la inscripción registral, o según se trate de un sistema convalidante, donde la calificación, en principio, debe ser menos compleja. (Código Notarial, 1998)

3.7. FINES DE LA FUNCIÓN REGISTRAL

Mediante el estudio de los fines de la función registral se pretende escudriñar y comprender los problemas básicos que resuelve; pues como afirma Chico y Ortiz: solo cuando proyectemos la institución hacia su finalidad, y desde su finalidad logremos descubrir sus

resultados, podremos estar en condiciones de emitir un criterio valorativo de la importancia que ofrece y representa la institución que manejamos. (Ortiz, 1982)

3.8. LA SEGURIDAD JURÍDICA

Desde un punto de vista general, la seguridad es la garantía de protección de los derechos individuales y sociales a través de los mecanismos creados para ello. (García E. R., 1990). De acuerdo al ordenamiento jurídico de que se trate, se plantearán diferentes mecanismos de seguridad para el tráfico de la riqueza inmobiliaria, unos de tipo jurídico y otros de tipo económico; dependiendo de cuál se utilice se tendrá como resultado una seguridad jurídica en el tráfico de inmuebles o una seguridad económica subsidiaria indemnizatoria.

La seguridad jurídica plena atañe al derecho tal cual es, con todo su contenido propio, mediante la cual se trata del ajuste a derecho de todas las negociaciones jurídicas referentes a inmuebles, sometiendo todos sus resultados a unos efectos previstos dentro de un ordenamiento jurídico determinado. (García E. R., 1990)

Lo anterior difiere con la seguridad económica, donde se sustituye ese ajuste del negocio al derecho, por una indemnización económica en caso de que lo pactado resulte ineficaz; entonces no se busca seguridad en la perfección jurídica y certeza del acto transmisorio, sino seguridad de que aunque no produzca efectos lo negociado, existirá una compensación económica; Vallet de Goytisolo critica este tipo de mecanismo y dice: con la sustitución indicada de un tipo de seguridad por el otro, la regularidad del negocio jurídico quedaría

absolutamente sin asegurar en lo relativo a su elaboración; sin ninguna garantía de que las partes hubieran sido adecuadamente aconsejadas y advertidas e imparcialmente asesoradas, ni de que la redacción del documento tradujera jurídicamente bien y fielmente la voluntad empírica de los otorgantes, así las cosas, el detrimento no sería solo para los negocios entre las partes, sino también para el contenido de la información registral, pues estos documentos privados se deben inscribir con información defectuosa desde su origen, eliminando toda fiabilidad y certeza a los asientos registrales, lo que provocaría un caos jurídico que definitivamente desvirtuaría, de acuerdo a lo estudiado, la existencia del registro de la propiedad como institución. (Goytisoló, 1980).

3.8.1.Seguridad Estática:

Es la seguridad jurídica protectora de los derechos subjetivos habidos por una persona, en el sentido de seguridad de lo ajustado a derecho, requiere que nadie sea privado de su propiedad por un acto traslativo que él mismo no haya otorgado (Goytisoló, 1980) o como explica Moisset de Espanés es la que protege "al derecho habiente, o la relación que existe entre un sujeto y una cosa, frente a las turbaciones o ataques de terceros que se inmiscuyen en esa relación" (Goytisoló, 1980); dicha idea tiene su origen en la concepción romana sobre la transmisión de la propiedad.

3.8.2.Seguridad Estática:

Es la seguridad protectora de las relaciones dentro del tráfico jurídico inmobiliario, que juega, en los supuestos y con los requisitos previstos, a favor de un adquirente de la plena propiedad de una cosa (asegurándole su adquisición y, además, su libertad de toda carga y gravamen no evidenciados) (Goytisoló, 1980). El sistema registral costarricense reconoce la seguridad dinámica en el artículo 456 que en lo conducente dice: 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 de título no inscrito o de causas implícitas o de causas que, aunque explícitas no consten en registro". (Código Civil, 1887)

Se ha mencionado la existencia una apariencia en la legitimidad, para disponer de un bien, de quien un tercero se fía para adquirir; además, lo que no es evidente a la hora de la transacción, no puede luego afectar negativamente en la adquisición de ese tercero, contrario sensu, aquello que conozca ese tercero si puede afectar su adquisición desfavorablemente, lo que deja ver un elemento indispensable dentro de la seguridad dinámica: la buena fe en los negocios inmobiliarios. (Goytisoló, 1980)

Para que todos estos componentes se conjuguen y se sienten así las bases, tanto de la seguridad estática como de la dinámica, es necesario un aparato publicitario que, ante terceros, dé a conocer la información registrada los costarricenses un sistema de seguridad registral de los bienes inmuebles acorde a los tiempos y las demandas de la sociedad moderna.

(Goytisoló, 1980)

3.9. FRAUDE REGISTRAL INMOBILIARIA

Antes de entrar en el análisis de nuestra jurisprudencia debemos primero definir qué se entiende por fraude inmobiliario o fraude registral. Como lo hemos mencionado en artículos anteriores que tratan sobre el tema, existen una serie de mecanismos de seguridad registral que debe cumplir un documento público para poder ser inscrito en el Registro Público.

Sucede que se están dando inscripción de documento en los cuales se traspasa un bien inmueble, pero que el propietario nunca ha suscrito ni ha tenido la voluntad ni el consentimiento de traspasar dicho bien a terceros. Este fenómeno sucede debido a la suplantación de la identidad del transmitente o propietario, es decir, el fraude consiste en suplantar la identidad del propietario y así se le despoja del bien de su propiedad. (Revista de Ciencias Jurídicas N° 125, 2011)

Dicho traspaso ilegal se realiza a veces con la confabulación de notarios públicos otras veces son los mismos notarios los que son engañados por sujetos inescrupulosos organizados y especializados en este tipo de delincuencia y el Registro Público a pesar de tener todos estos mecanismos de seguridad no logra evitar dicho tipo de fraude. (Esta problemática se

analizó detalladamente en los artículos mencionados antes con profundidad y se remite al lector a dicha fuente para su mejor comprensión). El problema surge cuando un tercero de buena fe (tercer adquirente de buena fe) confiando en la publicidad registral, adquiere la misma propiedad que en forma ilícita le fue sustraído al propietario original. (Revista de Ciencias Jurídicas N° 125, 2011)

3.10. ANÁLISIS DE LA FIGURA DEL TERCER ADQUIRIENTE DE BUENA FE

Es un imperativo legal basado en el artículo 455 de nuestro Código Civil, el cual señala que es obligatorio para los adquirentes de bienes inmuebles el de registrar los documentos de traspaso de dichos bienes inmuebles ante el Registro Público de la propiedad para que produzcan efectos jurídicos ante terceros. Afecta a los adquirentes únicamente la información que conste en el Registro Público. Dicha idea deriva del principio de seguridad jurídica registral. (Revista de Ciencias Jurídicas N° 125, 2011)

3.10.1. Seguridad Jurídica Registral:

En una sociedad organizada y compleja como la nuestra, en que día con día se realizan miles de negocios jurídicos a través de los cuales se da el traspaso de bienes inmuebles, no es posible ni práctico dejar a la memoria de los interesados estos traspasos, pues ello podría

degenerar en un desorden de tal magnitud que, en determinado período, no habría certeza ni seguridad jurídica acerca de cuáles son las propiedades de cada quien, y cualquiera podría reclamar los bienes de otros. (Construcción Conceptual, 2002)

Aunque en nuestro sistema jurídico el traspaso de bienes inmuebles se da en virtud del nudo consenso, es decir, cuando las partes acuerdan cosa y precio, se transmite entre estas la propiedad del bien, tratándose de la compraventa, por ejemplo.

No obstante, para que dicho traspaso tenga efectos jurídicos ante toda la sociedad, debe registrarse en el Registro Público de la Propiedad. Por ello, se hace necesario y obligatorio que, en relación con los bienes inmuebles, se dé su debida registración en el Registro Público de la Propiedad. Al darse la registración de un bien inmueble a favor de una persona, esta aparecerá ante terceros como la legítima propietaria del bien inmueble, con efectos *erga omnes*, es decir, efectos jurídicos que afectan a todos los miembros de la sociedad. (Construcción Conceptual, 2002)

Además, se garantizará a aquellos que deseen adquirir dicho bien inmueble, que quien les está vendiendo es realmente el propietario del bien. En otras palabras, la simple entrega del bien por parte de su propietario no implica por ese hecho una publicidad que afecte a terceros, tal y como se hacía en la antigüedad. En nuestro derecho registral, para que el traspaso del bien inmueble tenga efectos ante terceros, es necesario que dicho traspaso se inscriba en el Registro Público de la Propiedad. El traspaso del bien, ya sea que se dé a través de los negocios jurídicos de permuta, donación, compraventa, fideicomiso, etc., tendrá efectos

jurídicos ante la sociedad y ante terceros; es decir, tendrá publicidad registral solamente cuando dicho traspaso, realizado ante un notario público, se inscriba en el Registro Público. (Construcción Conceptual, 2002)

La fe pública registral es la creencia, por imperativo de la colectividad, de que la información contenida en la base de datos del Registro de la Propiedad es verdadera. Su finalidad es brindar certeza de la situación jurídica que goza un bien inmueble en un momento determinado. De esa forma, el Registro resguarda los derechos, tanto de titulares como de terceros, pues se presume que la información contenida en la base de datos del Registro es cierta.

La publicidad registral es uno de los efectos jurídicos que los instrumentos públicos otorgados ante notario público tienen si han cumplido a cabalidad las formalidades impuestas por el derecho registral y logran ser inscritos debidamente en el Registro Público. En síntesis, de acuerdo con este principio, el titular de un derecho real no necesita de otra prueba para ser considerado como tal, sino que basta la certificación del asiento, lo cual significa que este es un verdadero titular de propiedad. (Construcción Conceptual, 2002)

Este principio se presenta ante supuestos de inexactitud de registro y adquisiciones a non domino. Se trata de un principio fundamental dentro de un sistema hipotecario, pues, aunque se produce ante situaciones patológicas, el tercero de buena fe necesita que la ley considere

inatacable su adquisición, apoyada en lo que consta en los libros del Registro; en otro caso, se daría al traste con los más elementales principios de seguridad jurídica. (García J. M.)

3.11.NOTARIO PÚBLICO

3.11.1. El notario y sus funciones

En casi todas las actividades de negocios o bien de la vida civil, las personas deben recurrir a los servicios de un notario para realizar un trámite legal, como comprar una casa, un vehículo, una propiedad, etc, o bien para actos tan fundamentales en la vida como lo son el matrimonio, el divorcio, el testamento, en fin, es el profesional al que todos alguna por lo menos una vez en la vida deberán acudir.

El Notario es un profesional del derecho, sobre él recae una gran responsabilidad, porque tiene el compromiso de redactar el instrumento notarial, vigilar la legalidad de los actos, leerlos y explicarlos a las partes, logrando así la seguridad y certeza jurídica, debe ser tan claro y tan conciso en sus actuaciones para que las partes involucradas estén bien informadas y además debe garantizar que no habrán litigios posteriores a la actuación que está realizando.

Es un profesional con una formación jurídica estricta y es seleccionado mediante rigurosas oposiciones que garantizan su formación, él es el encargado de brindarle a los ciudadanos seguridad jurídica. El notario, está autorizado conforme a las leyes para dar fe de los contratos y demás actos extrajudiciales de naturaleza civil y mercantil, así como para asesorar a las personas que a él acuden, redactar escrituras y actas, elaborar testamentos y custodiar los protocolos de la notaría.

El Notario es un profesional altamente especializado, que ejerce su Oficio en el campo del Derecho a quién, por sus cualidades humanas de honorabilidad, calidad, integridad y ética, y desde luego profesionales, el Estado le delega, previo cumplimiento de un amplio abanico de requisitos legales, la fe pública para que, en representación de éste, intervenga en los actos y contratos que realiza la sociedad, dotándolos de seguridad, autenticidad y fuerza probatoria. El Notario es un ser completo, es una persona de Servicio, cuya responsabilidad suprema es dar seguridad jurídica en los actos y operaciones que ante él se celebren.

De acuerdo con lo anterior el notario es una persona que debe poseer cualidades personales como la honorabilidad, ética, moral, rectitud, honestidad y profesionales como lo es ser Abogado o Licenciado en Derecho, y debe cumplir con todos los requisitos que lo acrediten como Notario, pero es además la persona en la que el Estado delega la Fe Pública para que lo represente en la intervención en los actos y contratos que realiza la sociedad y la revista de autenticidad y fuerza probatoria.

3.11.2. Fe Pública

En todas las actividades humanas debe existir la fe que más allá de aspectos filosóficos, es necesaria para las actividades de la vida cotidiana. La fe es el enlace de la verdad con lo dicho o lo hecho, requiere dentro de sí misma la convicción, la certeza, la confianza y sobre todo la seguridad.

La fe se manifiesta en dos formas la fe divina y la fe humana, es en ésta última donde participa la fe pública que es la fe a la justicia, es ahí donde participa la fe notarial. En las actuaciones de un notario participan la fe pública, que nace del poder que reciben los notarios por parte de la ley para que su actuar sea certero, eficiente y veraz.

El notario es ante todo un representante de la fe y de la verdad, por lo que se espera de él una gran responsabilidad en su firma y sello, porque de ambos depende la transparencia y la legalidad de los negocios jurídicos, que transforman la palabra en un documento para hacer constar un hecho o acto. Dicho documento es en el sentido estricto es el producto de un acto humano de un hecho o acto.

Es tanta su responsabilidad que debe verificar la capacidad de todas las personas que participan en los actos que el firme y selle, tal y como lo establece El artículo 11 de la Ley Orgánica de Notariado "la persona autorizada para ejercer el notariado público tiene fe pública cuando deja constancia de un hecho, suceso, situación, acto jurídico o contrato que tenga por objeto asegurar o hacer constar derechos y obligaciones dentro de los límites que la ley señala a sus atribuciones y observando los requisitos que exige la ley ..."

3.11.3. La Dirección General de Notariado

En Costa Rica la entidad encargada de supervisar la labor de los notarios es la Dirección Nacional de Notariado (en adelante denominado DNN), la cual es una dependencia del Poder Judicial cuya finalidad es organizar y controlar adecuadamente el ejercicio del notariado en todo el territorio nacional.

Fue creada mediante el Código Notarial, el cual recoge en un solo cuerpo todas las disposiciones sobre las actuaciones de los notarios en forma sistemática y metódica. Anteriormente, esta actividad se regía por la Ley Orgánica del Notariado de enero de 1943.

En 1998, el Ministerio de Justicia nombra la Comisión Revisora de la Ley del Notariado que se encarga de redactar el Código en vigencia. Este fue promulgado mediante Ley N° 7764 del 22 de mayo de ese mismo año. Las funciones de esa Dirección son:

1. Juramentar a los nuevos notarios
2. Llevar el registro actualizado de los notarios: nombres, direcciones, firmas, sanciones disciplinarias, entre otros.
3. Emitir lineamientos de acatamiento obligatorio y resolver cuestiones de la función notarial.
4. Velar por el ejercicio legal de la profesión.
5. Autorizar la entrega de los tomos de protocolos y llevar a cabo su reposición total o parcial.
6. Definir los medios de seguridad para los documentos notariales y llevar registro de las empresas autorizadas para confeccionarlos.
7. Denunciar a los notarios ante el juzgado disciplinario cuando así se requiera.
8. Decretar la suspensión de los notarios.
9. Recoger los protocolos de los notarios fallecidos, suspendidos o incapacitados.
10. Registrar y controlar a quienes se desempeñan como notarios externos en las instituciones públicas.

3.11.4. La Responsabilidad del Notario

Tal y como lo expresa el artículo 15 del Código Notarial, los notarios públicos son responsables por el incumplimiento de sus obligaciones y deberes profesionales, así como por la violación de las leyes y sus reglamentos. Esta responsabilidad puede ser disciplinaria, civil o penal.

Carecerá de validez cualquier manifestación de las partes en que el notario sea relevado de responsabilidad por el incumplimiento de sus obligaciones. La responsabilidad civil del notario se da cuando en el ejercicio de sus labores, ocasiona daño a otro, y se da para en él la obligación de reparar ese daño y los perjuicios causados por su actuación a otras personas.

De acuerdo al Informe de Investigación del CIJUL (Centro del Información Jurídica en Línea de la Universidad de Costa Rica), sobre el tema, explica que la mayoría de los autores coinciden en que la responsabilidad civil puede definirse en su carácter reparador, en otras palabras que dicha responsabilidad es aquella que tiende a reparar los daños y perjuicios causados por el notario durante su relación a los particulares.

El notario está en la obligación de identificar a las partes y a los demás intervinientes en los actos o negocios jurídicos que autoricen. Debe además Informar a las partes del contenido, naturaleza, trascendencia y consecuencias legales de los actos o negocios jurídicos

otorgados en su presencia, así como de las renunciaciones, reservas, gravámenes y cualquier otro elemento que afecten los bienes o derechos referidos en el acto o negocio jurídico. Debe dejar constancia en el acto del cumplimiento de esta obligación y su omisión lo hace responsable civil, penal y administrativamente.

En todo momento el notario debe actuar de manera imparcial y objetiva en relación con todas las personas que intervengan en los actos o negocios jurídicos otorgados en su presencia. Otra de sus responsabilidades es realizar las diligencias que le encomienden autoridades judiciales o administrativas, de acuerdo con la Ley

3.11.5. Responsabilidad Civil del Notario

La responsabilidad civil se establece en el artículo 16 del Código Notarial, que dice lo siguiente:

La indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por la actuación del notario público a los otorgantes, partes o terceros, será cubierta una vez que lo establezca una resolución judicial firme, dictada en la jurisdicción común o la vía disciplinaria. Para indemnizar, se hará efectiva la garantía rendida, sin perjuicio de la responsabilidad personal del notario por cualquier saldo en descubierto.

La garantía mencionada aquí se refiere al Fondo de Garantía Notarial, cuyo propósito es precisamente cubrir los daños y perjuicios ocasionados por los notarios en el ejercicio de su profesión. En dicho Fondo todos los notarios deben hacer un aporte económico obligatorio, también deben hacerlo los notarios consulares y del Estado cuando ejerzan esa labor. En el artículo No. 9 del Código Notarial se establece la creación de ese Fondo, el cual es administrado por la Dirección General de Notariado.

Es importante resaltar que en el artículo 19 del Código Notarial se establece la dependencia de las responsabilidades en esta forma, las responsabilidades indicadas en los artículos anteriores, no son excluyentes entre sí. Los notarios pueden ser sancionados en distintos campos en forma independiente, simultánea o sucesiva, a excepción de los casos que deban excluirse en virtud de la fuerza de cosa juzgada de las sentencias judiciales. Los tribunales del país que conozcan de procesos relacionados con actuaciones indebidas de los notarios públicos, deberán comunicarlo de inmediato a la Dirección Nacional de Notariado, para que proceda de conformidad.

Además, si se trata de dos o más notarios que actuaron en conjunto, el artículo 20 dice que todos serán solidariamente responsables por las faltas u omisiones, salvo si las circunstancias revelaren que son imputables solo o uno o alguno de ellos.

La responsabilidad puede enfocarse en dos aspectos doctrinarios que son:

- **Fundamento Objetivo:** es la obligación de reparar es puramente objetiva, esto quiere decir que la sola causalidad material en la producción de un daño obliga al autor a repararlo. La responsabilidad objetiva es la que establece el fundamento de obligación de reparar en la mera causalidad externa y material. La obligación de indemnizar nace en la sola relación de causa a efecto entre el hecho y la causa. Como lo define Peirano Facio, en sentido amplio, se puede llamar a la responsabilidad objetiva a la teoría del riesgo, es decir a la responsabilidad sin culpa, es decir, es aquella en que la persona que causa el daño debe repararlo, aunque no haya culpa, si sobreviene a consecuencia de su actuación o de cosas que estén bajo su guarda.
- **Fundamento Subjetivo:** se analizan factores subjetivos de carácter moral, para fundar la reparación del daño, o sea, se debe indemnizar el mal que se produce a otro porque este mal es un daño que se ha querido, y porque se ha querido debe indemnizarse. Además, hay quienes defiende un fundamento dual, es decir, toman en cuenta ambos aspectos la culpa y el riesgo. En este caso la responsabilidad es también llamada responsabilidad por culpa. Para Brenes Siles, este tipo de responsabilidad necesita de tres elementos: la antijuricidad, la culpabilidad y la causalidad entre conducta y daño. Se puede decir en términos generales que esta responsabilidad se presenta en dos formas: directa o indirecta. Directa es por el hecho propio en donde la conducta del sujeto obliga al mismo al resarcimiento. Indirecta o por hecho ajeno el sujeto que realizó la actuación que ocasionó el daño no es el mismo a quien se responsabiliza

3.11.6. La Responsabilidad Penal del Notario

La **responsabilidad penal** está determinada en el artículo 17 del Código Notarial que dice: “Compete a los Tribunales Penales establecer la responsabilidad penal de los notarios conforme a la ley”.

En el cumplimiento de sus actividades, el notario puede incurrir en negligencia o ilicitud, que deriven como ya se ha comentado responsabilidad civil, o bien penal, por lo que es evidente la necesidad de que el notario esté bien capacitado sobre las normas legales, reglamentarias y jurisprudenciales que conforman el sistema de responsabilidad que establecen las leyes costarricenses.

En general, la noción de responsabilidad implica la imposición de una sanción o pena ante la falta de cumplimiento de un deber jurídico por parte de un sujeto obligado a observarlo.

El notario, en su carácter de funcionario público, tiene plena responsabilidad personal (penal, civil y disciplinaria) por la adecuada realización de sus funciones. La responsabilidad penal sería la anexa a un acto u omisión penado por la ley y realizado por persona imputable, culpable o carente de excusa voluntaria. Se traduce en la aplicación de una pena.

3.11.7. La Responsabilidad disciplinaria

Está establecida en el artículo 138, donde se dice que excepto las sanciones que según el Código Notarial le corresponde imponer a la Dirección Nacional de Notariado, son competencia del Poder Judicial, por medio de los órganos determinados en dicha Ley, ejercer el régimen disciplinario de los notarios públicos y hacer efectiva la responsabilidad civil por sus faltas. Las sanciones pueden consistir en apercibimiento, reprensión y suspensión en el ejercicio de la función notarial.

La Dirección Nacional de Notariado establece las suspensiones y el tiempo establecido por parte de los notarios en el ejercicio de su función notarial, en su Código Notarial artículos del 143 al 148:

Artículo 143: Suspensiones hasta por un mes: Se impondrá a los notarios una suspensión hasta por un mes de acuerdo con la importancia y gravedad de la falta, cuando:

- A) Actúen sin estar al día en la garantía exigida por ley, una vez prevenidos por la Dirección Nacional de Notariado.
- B) No acaten los lineamientos, las directrices ni las exigencias de la Dirección o de cualquier otra autoridad competente para emitirlos.
- C) Se nieguen a exhibir el protocolo, si fuere obligatorio.
- D) No notifiquen a la Dirección, dentro de un plazo de quince días, el extravío o la destrucción total o parcial del protocolo, para que se inicie la reposición.

- E) Incurran en descuido o negligencia en la guarda y conservación del protocolo o los documentos que deben custodiar.
- F) No se ajusten a las tarifas fijadas para los honorarios notariales y cobren menos o se excedan en el cobro. El notario podrá cobrar honorarios mayores siempre que los haya pactado por escrito con su cliente y no superen en más de un cincuenta por ciento (50%) los establecidos. Además de la sanción, el notario estará obligado a devolver los excesos no fundamentados.
- G) No informen al Registro Nacional, dentro del plazo de quince días, sobre la pérdida o sustracción de la boleta de seguridad.
- H) No comuniquen a la Dirección, dentro del mes siguiente, las modificaciones, y los cambios relativos al lugar de la notaría.
- I) Conserven en su poder por más de un mes el tomo concluido del protocolo, o no lo entreguen si fuere obligatorio.
- J) Atrasen la remisión de los índices de escrituras y las copias cuando se refieran a otorgamientos testamentarios. (Código Notarial, 1998)

Artículo 144: Suspensiones hasta por seis meses: Se impondrá a los notarios suspensión de uno a seis meses, según la gravedad de la falta, cuando:

- A) Atrasen durante más de seis meses y por causa atribuible a ellos, la inscripción de cualquier documento en los registros respectivos, después de ser prevenidos, para inscribirlo y habérseles otorgado un plazo de uno a tres meses. Si, pasados los seis meses de suspensión, el documento aún no hubiese sido inscrito, la sanción se mantendrá vigente hasta la inscripción final.

- B) Autoricen actos o contratos ilegales o ineficaces.
- C) Transcriban, reproduzcan o expidan documentos notariales sin ajustarse al contenido del documento transcrito o reproducido, de modo que se induzca a error a terceros.
- D) No notifiquen ni extiendan, la nota marginal referida en el artículo 96.
- E) Incumplan alguna disposición, legal o reglamentaria, que les imponga deberes u obligaciones sobre la forma en que deben ejercer la función notarial. (Código Notarial, 1998)

Artículo 145: Suspensiones de seis meses a tres años: A los notarios se les impondrán suspensiones desde seis meses y hasta por tres años:

- A) En los casos citados en el artículo anterior, cuando su actuación produzca daños o perjuicios materiales o económicos a terceros, excepto si se tratare del cobro excesivo de honorarios.
- B) Cuando cartulen estando suspendidos.
- C) Si la ineficacia o nulidad de un instrumento público se debe a impericia, descuido o negligencia atribuible a ellos.
- D) Cuando celebren un matrimonio simulado con el concurso doloso del notario, sin perjuicio de las sanciones penales que correspondan. (Código Notarial, 1998)

Artículo 146: Suspensiones de tres años a diez años: Los notarios serán suspendidos desde tres años y hasta por diez años cuando:

- A) Autoricen actos o contratos cuyos otorgamientos no hayan presenciado o faciliten su protocolo o partes de él a terceros, para la confección de documentos notariales.
- B) Incurran en alguna anomalía, con perjuicio para las partes o terceros interesados, al tramitar asuntos no contenciosos de actividad judicial.
- C) Expidan testimonios o certificaciones falsas.
- D) Modifiquen o alteren, mediante notas marginales o cualquier otro mecanismo, elementos esenciales del negocio autorizado, con perjuicio para algún otorgante. (Código Notarial, 1998)

Artículo 147: Suspensión fija: Los notarios serán suspendidos por diez años en forma fija, si fueren sancionados por alguno de los delitos indicados en el inciso c) del artículo 4 de este código, salvo que la sanción sea mayor, en cuyo caso se estará al lapso establecido. (Código Notarial, 1998)

Artículo 148: Suspensiones o cesaciones sujetas al cumplimiento de condiciones o deberes: Si la suspensión o cesación en el cargo se decretare por algún motivo que afecte los requisitos o las condiciones para ejercer el notariado, por incumplimiento de deberes o por haber sido suspendido como abogado, la medida se mantendrá durante todo el tiempo que subsista la causa o el incumplimiento. (Código Notarial, 1998).

3.11.8. La Capacidad o Incapacidad de las personas que participan en un acto notarial

En la actividad propia de un notario, éste con actitud profesional primero escucha, luego interpreta, y aconseja a todas las partes que le consultan, después debe preparar, redactar, certificar, autorizar y reproducir el instrumento legal que es el resultado de todo lo anteriormente dicho.

El notario debe hacer una calificación jurídica de la capacidad de las partes que interviene en el instrumento mencionado y del contenido del mismo, el cual va a autorizar, también dará fe que los que intervienen son titulares del derecho, personas mayores de edad, que cumplen con todos los requisitos personales y legales para participar en el evento que se está realizando, con todas capacidades mentales y que acuden por su propia voluntad al acto notarial.

Las principales reglas sobre circunstancias personales a verificar serían:

- La identificación de los comparecientes indicando sus datos generales y personales.
- La fe de que el notario conoce a las personas que intervienen en el instrumento y que los comparecientes aseguran hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles.
- Debe de identificar legalmente a todos los involucrados, testigos, etc., con la cédula de identidad o pasaporte

Posteriormente a que las personas que le piden sus servicios profesionales y ya los problemas han sido establecidas por las partes y asimilados por el notario, éste dentro de su repertorio jurídico se encuentra en actitud de dar un consejo eficaz. Es muy frecuente que un planteamiento jurídico tenga diferentes soluciones. La capacidad, preparación jurídica, conocimientos y experiencia del notario, son fundamentales para dar una solución y aconsejar lo más adecuado ante los hechos presentados por sus clientes.

Para la preparación y redacción de una escritura pública, se necesitan cumplimentar requisitos previos a la firma, por ejemplo en lo relativo al dominio de un bien inmueble debe obtenerse: del Registro Público de la Propiedad, el certificado de libertad de gravamen; contar con el título de propiedad; acta de matrimonio del enajenante a fin de examinar el régimen bajo el cual contrajo matrimonio; el avalúo, cuando así lo exige la ley, que sirva de base para la cuantificación de los impuestos; que esté al corriente en el pago del impuesto predial, entre otros requisitos. Cuando se verifique lo anterior podrá redactar el instrumento.

Para la redacción es necesario expresarse con propiedad, claridad y concisión, además el notario debe utilizar el lenguaje jurídico. Cuando las partes han expresado su deseo y el notario califica y determina el tipo de acto de jurídico de que se trata y procede a la redacción de las cláusulas en las que vuelca su creatividad de profesional del derecho. Debe también en el desarrollo de su labor ser perito en derecho reconocido por la ley, así como su práctica en la redacción adquirida a través de la experiencia conoce cuáles son las disposiciones que

integran el orden jurídico, sabe adecuarlos y ordenarlos para formar el instrumento necesario a las partes.

Requiere también responsabilidad profesional la redacción de las cláusulas del documento, para evitar que en el contrato se declare como verdadero aquello que no es cierto, de manera que prevalezca el orden jurídico y la buena fe. Es importante que la redacción sea jurídicamente correcta y se utilice con propiedad y sencillez en el lenguaje, para garantizarse que no habrá conflicto entre las partes.

En la certificación el notario da fe adecuando la función notarial al caso particular. Un abogado examina los antecedentes físicos y jurídicos de un documento, redacta las cláusulas, selecciona las disposiciones jurídicas aplicables y expresan lenguaje jurídico la voluntad de las partes, pero no puede certificar. Esta facultad corresponde al notario, formulando un juicio de certeza que se impondrá en los demás a disposición de la ley.

La autorización de la escritura es el acto de autoridad del notario que convierte el documento en auténtico, dando eficacia jurídica al acto de que se trate y permite que las circunstancias asentadas produzcan efectos de prueba plena. El notario debe satisfacer plenamente los ideales de seguridad jurídica, no sólo por la actividad examinadora que integra su función, sino también porque responde a los principios de conservación y reproducción del documento.

El notario tiene la obligación de velar por que las personas que acuden a él cumplan con todos los requisitos de ley, por ejemplo, en el artículo 39 se establece lo siguiente:

Artículo 39: Identificación de los comparecientes: Los notarios deben identificar cuidadosamente y sin lugar a dudas, a las partes y los otros intervinientes en los actos o contratos que autoricen. Los identificarán con base en los documentos legalmente previstos para el efecto y cualquier otro que consideren idóneo. En el acto notarial, deben indicar el documento de identificación y dejarse copia en el archivo de referencia, cuando lo consideren pertinente. (Código Notarial, 1998)

Los actos jurídicos existentes pueden tener una existencia perfecta y entonces se denominan actos válidos. La validez, por consiguiente, puede definirse como la existencia perfecta del acto, por reunir éste sus elementos esenciales y no tener ningún vicio interno o externo. Puede existir el acto jurídico, pero padecer de algún vicio, como el ser ilícito, el no observar la forma legal, el otorgarse por persona incapaz o bien existir error, dolo o violencia en la manifestación de la voluntad. En estos casos el acto tiene una existencia imperfecta que denominamos nulidad.

La nulidad se define como la existencia imperfecta de los actos jurídicos por padecer de alguno de los vicios en su formación. Cabe recordar que igualmente es importante referirse a la diferencia entre el concepto de nulidad y el de inexistencia. Éste último se refiere a la

ausencia de elementos requeridos para la formación del acto jurídico que, por consiguiente, le es inexistente. La nulidad es la corrupción de dichos elementos. En nuestra legislación no se menciona nada sobre la inexistencia del acto, en cambio se refiere a la nulidad absoluta para los casos de ausencia de condiciones esenciales.

La realidad de la validez faculta al acto jurídico no sólo de existencia perfecta, sino que va a producir los efectos jurídicos para los cuales estaba concebido. Por ende, el nacimiento del acto jurídico, cumpliendo con sus requisitos de validez, va a darle eficacia dentro del mundo del Derecho a sí mismo como a los resultados que produzca.

En el Código Notarial en el Artículo 40, se estipula la Capacidad de las personas, de la siguiente manera: Los notarios deberán apreciar la capacidad de las personas físicas, comprobar la existencia de las personas jurídicas, las facultades de los representantes y, en general, cualquier dato o requisito exigido por la ley para la validez o eficacia de la actuación.

De manera que los notarios deben ser muy estrictos en la revisión, la verificación y la comprobación de todas las cualidades de las personas que comparecen ante ellos, así como de sus facultades y de todo lo que a ellos se refiere, y todo lo que se involucre con el trámite profesional que realizará.

Lo anterior se complementa con lo dicho en el artículo 41 que habla sobre los impedimentos de los testigos, donde se establece la importancia de la capacidad física o mental para obligarse. Manifiesta que están absolutamente impedidos para intervenir como testigos instrumentales, quienes tengan intereses directos o indirectos en el acto, contrato o negocio, así como el cónyuge, los hermanos, ascendentes o directos hasta segundo grado de consanguinidad o afinidad, del notario o cualquiera de los otorgantes.

3.12.POSICIÓN DE LA SALA PRIMERA Y SALA TERCERA

3.12.1. Posición Sala Primera

Ante la Sala Primera, en un primer momento el actor invocó la inconstitucionalidad de su jurisprudencia protectora del tercero registral que adquiere derechos con base en una inscripción ilícita, nula, por estimar que violenta el principio constitucional de tutela de la propiedad privada. Esto con el propósito de discutir en sede constitucional la prevalencia del derecho del propietario frente a los intereses de terceros que derivan de inscripciones registrales irregulares.

Luego, complementó su alegato invocando también la inconstitucionalidad del artículo 456 del Código Civil, en que se apoya la jurisprudencia de la Sala Primera, reflejada en los votos números 53 de 1997, 162 del 2001 y 456 del 2002, que reconocen derechos preferentes a los terceros registrales de buena fe sobre el ‘verdadero’ propietario, con violación de los artículos 33, 41 y 45 constitucionales.

De donde se desprende que el actor cumple la exigencia del artículo 75, párrafo 1º, de la Ley de Jurisdicción Constitucional, pues esta acción constituye un medio razonable de ejercer la defensa de sus derechos fundamentales dentro del proceso ordinario de mérito, pendiente de resolver en casación, en el que podría aplicársele en la norma y jurisprudencia que tilda de inconstitucionales.

“Artículo 456.- 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 de título no inscrito o de causas implícitas o de causas que aunque explícitas no consten en el Registro”.

De este artículo se ha dicho que es “aplicable para el caso de terceros que desconociesen el acto o contrato de enajenación efectuado con antelación aún no presentado al Registro; y que amparados en la fe registral adquieren un bien inmueble o derechos reales de quien aparezca como legitimado para enajenarlo”

Acorde con los principios informadores del Derecho Registral, sostiene la SALA PRIMERA DE LA CORTE (sentencia N° 37 de 1994), la buena fe del tercero se erige en requisito esencial de protección. Supone la inexistencia de una inexactitud registral o disconformidad entre los datos del Registro y la realidad jurídica. “La buena fe del tercero estriba en el desconocimiento de esa inexactitud o disparidad”; ignora los antecedentes de la situación extrarregistral, confía en el asiento registral y contrata con arreglo a la información que suministra (TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL, SECCIÓN PRIMERA, número 030 del 2003)

Para el TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL, SECCIÓN SEGUNDA, sentencia N° 80 del 2003, cons. XVI, el artículo 456 tutela únicamente a los terceros de buena fe “que han actuado en forma cristalina, diáfana, de buena fe, valiéndose de las herramientas o instituciones que el ordenamiento le brinda para satisfacer intereses individuales y sociales, pero en la forma y bajo las condiciones que éste las ha previsto”.

El mencionado artículo 456 está en armonía con otros del mismo Código, que fijan importantes principios a tomar en cuenta:

a) Las acciones de rescisión o resolución no perjudicarán a tercero que haya inscrito su derecho, excepto cuando deban su origen a una cláusula consensual constante en el Registro, o se trate de acciones rescisorias de enajenaciones en fraude de acreedores, conocidas por el tercero o hechas a título lucrativo (artículo 457). (Sobre la posibilidad de consignar en estos casos, como medida cautelar, notas de advertencia e inmovilización al margen de asientos inscritos de fincas. (: SALA CONSTITUCIONAL el voto 7190 de 1994, y de SECCIÓN TERCERA DEL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, las resoluciones números 99 del 2001 y 269-2003))

b) “Para que la propiedad sobre inmuebles surta todos los efectos legales, es necesario que se halle debidamente inscrita en el Registro General de la Propiedad”.

c) “Los títulos sujetos a inscripción que no estén inscritos no perjudicarán a tercero, sino desde la fecha de su presentación al Registro”. Tercero es quien no ha sido parte en el acto o contrato a que se refiere la inscripción.

ch) Podrá pedirse y deberá ordenarse cancelación total cuando se declare nulo el título por el que se hizo la inscripción (artículo 472, inciso 2º). El tercero de buena fe que adquiere al amparo de la publicidad registral quedaría siempre protegido por el artículo 456. Ambos preceptos deben interpretarse en consonancia.

d) “Los efectos de la nulidad comprenden también a los terceros poseedores de la cosa, objeto del acto o contrato nulo, salvo lo dispuesto en los Títulos de Prescripción y de Registro de Propiedad” (...) “Las acciones rescisorias no podrán hacerse efectivas contra terceros poseedores de buena fe sino en los casos expresamente señalados por la ley” (artículo 847).

e) “Pueden constituirse derechos reales por quien tenga inscrito su derecho en el Registro o por quien lo adquiriera en el mismo instrumento de constitución” (artículo 452).

f) “Inscrito un título traslativo del dominio de los inmuebles, no podrá inscribirse ninguno otro que contradiga el derecho inscrito” (artículo 462).

En los numerales 455, 456, a los que se añade 267 *ibid.*, la SALA PRIMERA DE LA CORTE ha fundamentado la afirmación de que “en nuestro sistema, la condición de propietario, tratándose de bienes inscritos, se demuestra con la titularidad registral” (sentencias números resoluciones números 97-F-98, cons. III y 720 del 2000, cons. IX, entre muchas). Con esos artículos, “aunque en principio la inscripción es facultativa, llega a ser obligatoria de modo indirecto”.

“El propietario debe registrar su titularidad ante el Registro Público para que surta todos sus efectos legales”. “Tratándose de inmuebles inscritos es necesario demostrar la titularidad registral que se ostenta sobre la finca”, y “afecta a terceros luego de que el título correspondiente sea presentado al Registro, y no antes, en virtud del principio de publicidad registral que rige nuestro sistema de bienes inmuebles”. (SALA PRIMERA DE LA CORTE, sentencia N° 456-2000 cons IV y IX).

El artículo que se objeta concuerda con el 55 del Reglamento del Registro Público, Decreto N° 26771-J.: “Validez de los Títulos. La inscripción en el Registro Público no convalida los actos o contratos inscritos que sean nulos o anulables conforme a la ley, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 456 del Código Civil”.

Y con el artículo 32 de la Ley sobre Inscripción de Documentos en el Registro Público, N° 3883: Los asientos registrales “surtirán los efectos jurídicos derivados de la publicidad registral, respecto de terceros y tendrán la validez y autenticidad que la ley le otorga a los documentos públicos”.

Regulaciones similares a la del artículo 456 de nuestro Código Civil se encuentran en la legislación extranjera. Algunos ejemplos son:

El Artículo 973 del Código Civil suizo: “El que de buena fe, fundándose en una inscripción en el Registro, haya adquirido una propiedad u otros derechos reales, debe ser protegido en su adquisición” (versión italiana).

La Ley Hipotecaria española (Texto refundido según Decreto del 8 de febrero de 1946, modificada por Ley 7/1998) “Artículo 34: El tercero que de buena fe adquiriera a título oneroso algún derecho de persona que en el Registro aparezca con facultades para transmitirlo, será mantenido en su adquisición, una vez que haya inscrito su derecho, aunque después se anule o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en el mismo Registro. La buena fe del tercero se presume siempre, mientras no se pruebe que conocía la

inexactitud del Registro. Los adquirentes a título gratuito no gozarán de más protección registral que la que tuviere su causante o transferente”.

El Código Civil de la República Argentina. “Artículo 1051: Todos los derechos reales o personales transmitidos a terceros sobre un inmueble por una persona que ha llegado a ser propietario en virtud del acto anulado, quedan sin ningún valor y pueden ser reclamados directamente del poseedor actual; salvo los derechos de adquirentes de buena fe a título oneroso, sea el acto nulo o anulable”.

“Artículo 1052.- La anulación del acto obliga a las partes a restituirse mutuamente lo que han recibido o percibido en virtud o por consecuencia del acto anulado”.

El cuestionamiento jurisprudencial se centra en la preferencia a favor del tercero de buena fe, que adquiere un inmueble inscrito a nombre de su transmitente con base en información del Registro de la Propiedad Inmobiliaria originada en un acto (o contrato) nulo o irregular, sobre el ‘legítimo’ propietario, ajeno al negocio jurídico, a quien en ese conflicto reserva una acción indemnizatoria contra el causante de la lesión patrimonial. (En la acción

se transcriben, en lo que interesan, las sentencias 53-1997 y 162-2002, que adoptan esta tesis).

Jurisprudencia que en el caso de la inexistencia (o de superposición de propiedades), a falta de norma en el ordenamiento, se creó con sustento en el artículo 456 del Código Civil, sin calificar la génesis de las inscripciones registrales por las que adquiere el tercero, desconoce la protección constitucional de la propiedad privada, y es fuente de derecho, con el rango legal de la norma que integra (Ley Orgánica del Poder Judicial, artículo 5°).

A propósito del control constitucional, ha de recordarse que la Sala Constitucional lo admite en lo que atañe a la jurisprudencia, como fuente no escrita del ordenamiento, si es contraria al bloque de constitucionalidad, con el objeto de hacer valer la interpretación compatible con la Constitución en un proceso. Al efecto, ha exigido demostrar la reiteración del criterio que emana de los Tribunales con una pluralidad representativa de sentencias, unas veces en número de dos (voto 6489-93, cons. I), y otras de tres (resoluciones 2001-05417; la de 15 horas 51 minutos del 25 de mayo del 2001; 8 horas 56 minutos del 11 de julio del 2001, la N° 2001-07519, 2001-07622 y 2001-09577, entre otras).

La posibilidad de declarar inconstitucional la jurisprudencia de los Tribunales de Justicia emerge del artículo 3 de la Ley de Jurisdicción Constitucional, que tiene que por infringida la Constitución cuando resulte “de su interpretación o aplicación por las autoridades públicas, con las normas y principios constitucionales.” ((SALA CONSTITUCIONAL, votos 2002-01223, 2001-07519, 2001-07622 y 2001-9577).)

Con apego al Código Civil (artículo 9°), la jurisprudencia que contribuye a informar el ordenamiento jurídico con la doctrina es la que establecen las Salas de Casación y Corte Plena al aplicar la ley. Son las decisiones reiteradas de estos órganos las que inciden en el resto de los administradores de justicia y pueden reprocharse en sede constitucional. ((SALA CONSTITUCIONAL, sentencias números 332-00, 9995-00, 5417-01, 2001-07519, 2001-09577 y 2001-07622).)

Con relación a resoluciones jurisdiccionales de los jueces de primera instancia y Tribunales que conocen en grado, no tendría cabida, pues equivaldría a convertir a la Sala Constitucional en una instancia más de revisión (artículos 10 de la Constitución Política y 74 de la Ley de Jurisdicción Constitucional. (Sala Constitucional, votos 5981-95, 2001-05417, 9995-00 y 5417-01).)

La acción cumple entonces ese requisito formal de admisibilidad, por la jerarquía del órgano del que provienen los pronunciamientos rebatidos y su reiteración. Hay varias sentencias de la Sala Primera que lo suscriben: números 82 de 1992, 56 de 1994, 45 de 1996, 53 de 1997, 417 y 530 del 2000, 162 y 352 del 2001, 680 del 2002, y otras que se indicarán luego. Sin embargo, como en lo concerniente a la nulidad o anulación, las resoluciones se emiten en aplicación del artículo 456 del Código Civil, se comentan en forma conjunta las violaciones alegadas.

Con las reformas al Título Preliminar del Código Civil (arts. 6 ° y 12), en ligamen con el artículo 5° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la jurisprudencia puede adquirir el valor de la norma que suple, al integrar el Derecho, y el valor de la norma interpretada, en el proceso de interpretación.

La interpretación analógica de normas es posible si éstas no contemplan un supuesto específico, pero regulan otro con semejanza razonable (Código Civil, artículo 12). En el caso ocurrente, la jurisprudencia interpreta y aplica en forma extensiva un precepto legal expreso a hechos o connotados que guardan semejanza y se aprecia identidad de razón. (SALA PRIMERA DE LA CORTE números 001-F-94, 036-F-94, 568-F-99, 360-F-2002, 621-F-2002))

3.12.2. Posición de la Sala Tercera

Como fundamento de la decisión adoptada, debe iniciarse el presente fallo explicando que, sobre el tema concreto de la denominada estafa en triángulo, ya esta Sala y mediante pronunciamientos con integración de Magistrados Titulares, ha alcanzado consenso acerca de la configuración de esta modalidad de delito, entendido como aquel en que el perjudicado por el ilícito, no fue quien realizó el acto de disposición del bien despojado. Este tipo de defraudación, fue analizado con extenso detenimiento en el **voto 1219** de las 9:15 horas del veintiséis de octubre de dos mil cinco, que en lo que interesa resolvió:

“La estructura actual de este tipo penal, contiene formas de estafa diferentes a la definición tradicional establecida antes de la reforma del año 1988, tal y como resulta ser la denominada “estafa triangular”. En este tipo de estafa la estructura triangular surge entre el sujeto activo, sujeto pasivo y el perjudicado. Así, el autor induce a error al sujeto pasivo, que tiene poder dispositivo sobre el patrimonio de la víctima, y así logra causarle un perjuicio patrimonial, obteniendo con ello un beneficio antijurídico. (...) En síntesis, el error debe motivar la disposición patrimonial perjudicial, y en casos de “estafas en triángulo”,

quien realiza el acto dispositivo debe tener un especial poder de disposición sobre el patrimonio en el cual recaerá la lesión. (...) Ya esta Sala ha indicado en casos similares, que el trámite ante el Registro Público de actos fraudulentos, es un hecho que lesiona no solamente la confianza pública sino también el patrimonio, pues es a través de estas maniobras que se induce a error a un funcionario cuyo comportamiento consigue despojar al verdadero propietario del inmueble de los efectos jurídicos nacidos de la inscripción registral.”

Asimismo, el voto **571-12** del veintitrés de marzo de dos mil doce y en lo conducente, estableció: *“Adicionalmente sobre delito de estafa se verifica en la especie la relación de causalidad entre la inducción a error el beneficio patrimonial antijurídico que con su actuar logra el sujeto activo del delito. El Tribunal por ello advierte la existencia de una estafa en triángulo conformada por los siguientes elementos: sujeto activo que induce a error (C.), sujeto pasivo inducido a error (registrador que inscribe el traspaso a favor de C.), sujeto pasivo que sufre menoscabo en su patrimonio (G.A.). Sobre la estafa en triángulo el artículo 216 que se examina prevé como posibilidad que el sujeto activo induzca a error al sujeto pasivo y éste a su vez tome motivado en ese error una disposición patrimonial que perjudique*

al titular de aquel patrimonio. Esta modalidad defraudatoria típica de estafa es aceptada tanto por la dogmática del derecho penal como la jurisprudencia nacional.”

En el caso analizado y de acuerdo a los hechos tenidos por demostrados en la sentencia originaria (*folio 1474*), el imputado Gerardo Flores Murillo vendió al también sentenciado Rodrigo Morales Conejo, la propiedad del ofendido Shane Emerson, matrícula de folio real 081286-000, valiéndose para ello de un poder especial fraudulento confeccionado bajo la simulación de hechos falsos, según el cual este último facultaba a Flores Murillo, para alquilar, hipotecar, ceder o enajenar el inmueble del agraviado, cuando ni siquiera se conocían entre sí. Posteriormente y por medio de interpósita persona, se presenta la escritura de venta al Registro Nacional de la Propiedad, en donde actuando bajo el engaño fraguado por los imputados, los registradores inscribieron el documento citado al margen del asiento registral de la propiedad referida, consumándose materialmente el delito de estafa.

Como se extrae del anterior resumen, se presentan en la especie los mismos supuestos que esta Sala analizó con anterioridad respecto al delito de estafa triangular; en primer término, se tiene la actuación del sujeto activo, que, a través del engaño producido por la confección de una escritura pública fraudulenta, inducen a error al sujeto pasivo para que éste a su vez y

mediante la anotación del negocio jurídico, produzca la lesión en el patrimonio del agraviado.

En ese sentido, el pronunciamiento del Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Segundo Circuito Judicial de San José, es congruente con los lineamientos que esta Sala ha decantado en los votos citados y concernientes al tema tratado. La cita que hace el recurrente sobre el voto **2010-1424** y como fundamento para su reclamo, parte de un supuesto diametralmente distinto al presente, cual es que el ofendido en esa oportunidad, no fue víctima de engaño o error y no tomó ninguna disposición patrimonial bajo la afectación de tales circunstancias:

“En el caso particular analizado, resulta claro que el señor Price Jones, legítimo propietario de los bienes inmuebles furtivamente dispuestos, por un lado, nunca fue víctima de un ardid o engaño que lo indujera a error y, por otro lado, nunca realizó un acto de disposición patrimonial estando movido por tal error. Como indica la propia representación fiscal en su recurso, en el asunto que se analiza, el ardid empleado (el uso de documentos falsos) fue idóneo para inducir a error a un funcionario del Registro Público y para que, movido por ese error, dicho empleado autorizara una inscripción registral; pero el

mecanismo generador de error nunca fue utilizado respecto de quien legítimamente podía disponer de los bienes inmuebles referidos”.

Caso contrario al que se detalla en la sentencia 731-2013 del Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José y en la que se concluyó que el afectado Shane Emerson Smith, nunca otorgó poder especial alguno al sentenciado Gerardo Flores Murillo, por lo que todos los actos derivados de esta confección fraudulenta de tal documento, fueron cometidos con simulación de hechos falsos, lo que permite concluir válidamente que el delito imputado, sí surgió a la vida jurídica por la coexistencia de todos los elementos configurativos, con especial relevancia el ardid o engaño, por lo que fue correctamente calificado por el Tribunal sentenciador.

Consecuentemente, se verifica en primer lugar la inexistencia de precedentes contradictorios en el tema específico de la estafa en modalidad triangular, por cuanto se aprecia del examen de los votos analizados, que los supuestos que dieron origen a tales resoluciones partieron de circunstancias distintas que no resultan adversas entre sí; en segundo término, se confirma que la actuación del Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Segundo Circuito Judicial de San José, se encuentra dentro de los lineamientos que esta

Sala ha vertido sobre el tema propuesto y según se detalló en los votos antedichos al inicio del presente fallo, razón adicional para declarar sin lugar el recurso presentado por el Lic. Méndez Bustamante en su condición de defensor público del sentenciado Gerardo Flores Murillo. Por todo lo anterior, se declara sin lugar el recurso de casación. (Casación Penal, 2014)

3.13.PANORAMA DEL DERECHO COMPARADO EN CUANTO AL FRAUDE REGISTRAL: COLOMBIA.

Por medio de la ley 84 de 1873 se establece del registro de instrumentos públicos en Colombia, que es adoptado por la Republica Colombiana mediante la ley 57 de 1887. El artículo 43 del Código Civil colombiano consagra el sistema personal los asientos registrales se hacían en libros especiales por orden cronológico donde se hacía una transcripción resumida de las cláusulas principales del instrumento; el registrador debía llevar el libro de registro primero para l inscripción de los títulos que trasladaban o modificaban el dominio de inmuebles y el libro de anotaciones de hipotecas. Posteriormente se exige llevar otros

libros tales como, el registro de causas mortuorias, el auto de embargos, y el de demandas civiles hasta completar cerca de dieciocho libros más. (Pineda, 2011)

Posteriormente se incorporó la ley 40 de 1932 que organizó la matrícula de la propiedad inmueble, pero el sistema personal del código civil continuó vigente, hasta el punto de que la tradición operaba al inscribirse el negocio jurídico en el libro primero, mientras que el libro de matrículas servía solo para conocer rápidamente la historia del inmueble. (Pineda, 2011)

El registro inmobiliario es un servicio prestado por funcionarios públicos para la inscripción de actos atinentes al dominio y otros derechos reales principales o accesorios que versen sobre bienes raíces contenidos en un documento público. Para la adquisición y constitución de los derechos reales, se requiere el título y el modo. El título de adquisición de un derecho real no es otra cosa que una de las fuentes de las obligaciones en actividad, y las obligaciones tienen su origen en una de las siguientes fuentes: contrato, cuasicontrato, delito, cuasidelito, la ley y el enriquecimiento sin causa. El modo es el medio que la ley facilita para adquirir los derechos reales. (Pineda, 2011)

En Colombia la adquisición de los derechos reales requiere del título y el modo, el título es el hecho que da la posibilidad para adquirir el dominio u otro derecho real y el modo de adquirir es el hecho idóneo para producir en concreto la adquisición del derecho a favor de una persona. Los asientos registrales deben de efectuarse en la oficina de ubicación del respectivo inmueble; cada bien raíz tiene asignado un solo folio de matrícula que lo individualiza. Es un servicio rogado, es decir, debe mediar solicitud de persona interesada previo al pago de los derechos respectivos. Los objetivos básicos del registro de la propiedad son:

- Servicio de medio de tradición de los bienes inmuebles y demás derechos reales constituidos sobre ellos. (Pineda, 2011)
- Servir como medio de prueba para la adquisición de los derechos reales relativos a bienes raíces. (Pineda, 2011)
- Publicitar los actos y contratos que trasladen el dominio de estos o los graven o los limite. (Pineda, 2011)
- Revestir de la autenticidad los actos o contratos así inscritos. (Pineda, 2011)
- Servir como medio de seguridad para negocios jurídicos de bienes inmuebles. (Pineda, 2011)

Los principios inmobiliarios registrales son las reglas o ideas fundamentales que sirven de base al sistema inmobiliario registral de un país inmobiliario. Al estudiar la legislación inmobiliaria de un país debe de determinarse los principios que orientan la función registral, de cuyo análisis se podrá concluir el grado de desarrollo, por cuanto estos no son universales; por ejemplo, la totalidad de los principios del sistema inmobiliario alemán no son compartidos por el sistema español, ni los de este coinciden con el francés, y así sucesivamente. En la legislación colombiana, se aceptan los principios de inscripción, prioridad o rango, rogación, tracto sucesivo, de especialidad, de legalidad, de legitimación y de fe pública. (Pineda, 2011)

Inscripción: La inscripción en los asientos registrales inmuebles y de los derechos reales sobre los mismos es básica ya que sin ella, no puede hablarse de registro inmobiliario, por esto es, este es un principio común a los sistemas registrales. La inscripción es voluntaria, cuando la ley deja a los interesados la posibilidad de inscribir o no sus derechos. Es forzada, cuando la ley impone obligatoriamente la inscripción. Es rogada cuando se produce a instancia de los interesados y es de oficio cuando se produce por disposición del registrador. (Pineda, 2011)

Prioridad o Rango: El acto registrable que primero ingrese al registro prevalece sobre los demás que se refieran a ese mismo inmueble, aunque el documento fuese de fecha anterior. La prioridad surge en el momento de la presentación del título en el registro, de tal forma que el primero en ingresar tiene preferencia a cualquier otro posterior, así sea de fecha anterior. (Pineda, 2011)

Rogación: Los asientos del registro se practican a solicitud de parte interesada o por mandato de autoridad judicial o administrativa. La actuación del registrador es rogada, de tal manera que, si tiene conocimiento de que en la realidad jurídica se ha producido un acto registrable, no podrá actuar de oficio. El carácter rogado es requisito para iniciar el procedimiento de registro, ya que una vez hecha la presentación los trámites posteriores se efectúan de oficio. El fundamento de la rogación es el hecho de que el registro de la propiedad es una institución pública, puesta al servicio e interés inmediato de los particulares o de los entes públicos. Una vez presentada la petición de la inscripción, el procedimiento que adelanta el registrador es automático en virtud del carácter de interés público de la institución del registro. (Pineda, 2011)

Tracto Sucesivo: Su finalidad es ordenar los asientos para que reflejen los cambios sucesivos de la realidad jurídica. Este principio exige que los distintos titulares del dominio o del derecho real registrado aparezcan en el registro íntimamente enlazados, de tal manera que en la cadena titular se observen el eslabón entre causante y sucesor. (Pineda, 2011)

Legalidad: Solo son inscribibles los títulos válidos y que reúnen los requisitos exigido por la ley para su registro. Si el título no es válido o existen circunstancias que no permitan la inscripción, opera el rechazo del registro del documento. La calificación es el examen que hace el registrador de los documentos presentados en el registro, con el fin de verificar si reúnen los requisitos exigidos por la ley para su validez y registro. Si de la clasificación se concluye que al documento que ha ingresado para registro, le faltan algunos requisitos para formalizado la inscripción, es devuelto el documento, para que sea corregido o se subsanen las causales que no permiten el registro. Con este principio se quiere evitar, que ingresen al registro documentos nulos, en virtud de la finalidad del registro de la propiedad, el cual, es brindar seguridad jurídica al comercio inmobiliario. De no existir este principio, se

darían cadenas fraudulentas y los asientos en el registro solo permitirían el engaño a las personas, favoreciendo, además, el tráfico ilícito de los inmuebles. (Pineda, 2011)

Especialidad o Determinación: A cada inmueble se le destine un folio real propio donde se relatan la historia jurídica del mismo. El principio de especialidad comprende: 1. La determinación exacta del titular, que exige los datos necesarios para asegurar su identidad. En caso de ser varios titulares, se determina exactamente la cuota de cada uno. 2. La determinación exacta del inmueble sobre el cual recae el derecho real, en términos que permitan identificarlo e individualizarlo, de tal manera que lo reflejado en el registro coincida con la realidad física. Como consecuencia, se debe fijar la naturaleza del inmueble, la delimitación, características, elementos físicos y partes integrantes. 3. La determinación clara y precisa de los derechos inscribibles y los datos que permitan precisar el alcance de los mismos como son: naturaleza, extensión, modalidades, condiciones suspensivas, resolutorias etc. (Pineda, 2011)

Legitimación: Los asientos registrales gozan de una presunción de veracidad que se mantiene hasta tanto no demuestre la discordancia entre lo reflejado por el

registro y la realidad. Por este principio, el contenido de la inscripción se presume cierto y produce todos sus efectos. (Pineda, 2011)

Fe Publica Registral: El registro se reputa siempre exacto en beneficio del adquirente que contrató confiado en el contenido de los asientos y lo protege de manera absoluta en su adquisición, siempre y cuando se cumplan los requisitos exigidos por la ley. (Pineda, 2011)

A la oficina de Registro de Instrumentos Públicos, le corresponde, la inscripción de los actos, contratos, providencias judiciales, administrativas y arbitrales que versen sobre derechos reales vinculados a bienes raíces y la inscripción de los testamentos hasta tanto se organice el registro central. El registro tiene como finalidad, servir de medio para publicitar la situación jurídica de los inmuebles inscritos, lo que permiten brindar seguridad y certeza a las personas, ya que permite el conocimiento de la titularidad de los derechos reales, las limitaciones, afectaciones y medidas cautelares. (Pineda, 2011)

La publicidad registral, la inoponibilidad de lo no inscrito frente a terceros y el carácter constitutivo de la inscripción como requisito indispensable en la adquisición y constitución de los derechos reales inmobiliarios, son las bases en que se sustentan la seguridad del comercio inmobiliario colombiano. En Colombia el derecho de la propiedad es uno de los pilares de la organización política, sin la existencia de la publicidad inmobiliaria, la incertidumbre estaría presente en cada transacción restando confianza al comercio inmobiliario. (Pineda, 2011)

Los decretos-leyes 2158 de 1992 y 1669 de 1997, establecen la estructura, organización y funcionamiento de la Superintendencia de Notariado y Registro. La superintendencia de Notariado y Registro es una unidad administrativa, especial adscrita al Ministerio de Justicia, con personería jurídica y patrimonio autónomo, tiene como objetivos, la dirección, inspección y vigilancia de los servicios públicos de notariado y registro de instrumentos públicos, algunos de sus funciones son: Velar por la adecuada y eficaz presentación de los servicios públicos de notariado y registro; proponer al Gobierno Nacional la creación o supresión de notarias, oficinas de registro, asignar a las oficinas de registro el presupuesto para su financiamiento;

adelantar las investigaciones e imponer sanciones a notarios y registradores. (Pineda, 2011)

Para cumplir con estas estructuras y funciones, la Superintendencia cuenta con una estructura organizacional compuesta de un aparato centralizado y uno descentralizado dependiente del primero. Tiene un Consejo Directivo, presidido por el Ministro de Justicia. Dependiendo de la Superintendente, hay dos superintendencias delegadas, una para el notariado y otra para el registro de instrumentos públicos, designados, al igual que el Superintendente, por el presidente de la República, pero funcionalmente dependen del Superintendente de Notariado y Registro. (Pineda, 2011)

El Registro es un servicio de Estado prestado por funcionarios públicos denominado registradores. El artículo 131 de la Constitución Política establece que el nombramiento de los notarios en propiedad, deberá hacerse mediante concurso, pero no manifiesta nada respecto de los registradores; lo que quiere decir que se debe aplicar la regla general del artículo 125 de la Constitución Política, que al referirse a los empleados de los órganos y entidades del Estado, establece que estos son de

carrera, excepto los cargos de elección popular, los de libre nombramiento y remoción y los demás que determina la ley. (Pineda, 2011)

Para ser registrador se requiere de ser colombiano, ciudadano en ejercicio, persona de excelente reputación, abogado titulado y tener más de treinta años de edad. Los registradores son responsables civilmente por daños y perjuicios que causen a los usuarios del servicio por culpa o dolo en la prestación del servicio, responden disciplinariamente de cualquier irregularidad en la prestación de servicio además de la responsabilidad civil o penal que le pueda corresponder. (Pineda, 2011)

Por su parte, los artículos 2° o 3° del Decreto Ley 250 de 1970, establece los títulos, actos documentos sujetos y registrados. El artículo 2° dispone que están sujetos a registro: "...todo acto, contrato, providencia judicial, administrativa o arbitral que implique constitución, declaración, aclaración, adjudicación, modificación, limitación, gravamen, medida cautelar, traslación, extinción del dominio u otro derecho real u otro derecho real, principal o accesorios sobre bienes raíces, salvo la cesión de crédito hipotecario.. igualmente, los actos, contratos,

providencias que dispongan de la cancelación de las anteriores inscripciones...”

(Pineda, 2011)

También son actos registrables, el acta de conciliación cuando el acuerdo se relaciona con derechos reales vinculados a bienes inmuebles, los testamentos cerrados o abiertos, cuya inscripción se efectuó en el libro especial destinado para tal fin. El artículo 3° del decreto de ley 1250 de 1970, establece que el registro de documentos referentes a inmuebles, se verificará en la oficina de registro de ubicación del bien y si un acto o contrato afecta a varios inmuebles ubicados en diferentes círculos registrales, deberá de ingresar a las distintas oficinas de registro. El proceso de registro consta de varias etapas:

- 1. Radiación:** Se presenta cuando se recibe la solicitud de inscripción mediante la petición del interesado al registrador, acompañada del documento a registrar, previo al pago de los derechos del registro. A diferencia de otras legislaciones El Estatuto Colombiano guarda silencio sobre las personas que están facultadas para solicitar el registro. De acuerdo al artículo 23 del estatuto registral, la solicitud la puede hacer cualquier persona, tampoco se requiere

ninguna solemnidad. El principio de rogación tiene lugar en esta fase. La radicación como etapa del procedimiento tiene importantes efectos jurídicos: la fecha de inscripción, es la fecha en que es radicado el documento, independientemente que el trámite de las otras fases se prolongue en el tiempo; en segundo lugar la pretermisión de la radicación, trae consigo la inexistencia del registro del documento; en tercer lugar, si el documento que ingresó es inadmitido o rechazado sin causa legal, el interesado puede interponer recurso de reposición o el extraordinario de revocatoria directa, para que el documento sea readmitido, respetando el turno de radiación otorgado inicialmente. Esta etapa está relacionada con el principio de radiación o rango. En virtud del cual, el acto que primero ingrese al registro, se antepone con preferencia a cualquier otro acto registral. (Pineda, 2011)

2. **Calificación:** Es el examen del documento que hace el funcionario de registro competente para esta finalidad, con el fin de determinar si el título reúne las condiciones exigidas por la ley para ser inscrito, o si por el contrario, falta alguno de los requisitos, caso en el cual, una vez subsanada la falta del documento reingresa nuevamente y cumple todas las etapas del registro. Tiene como fin esta etapa, que al registro solo ingresen los documentos válidos y perfectos, pues de lo contrario, se formarían cadenas de inscripciones

fraudulentas, amparadas por el Estado y los asientos solo servirían para engañar al público. Es una atribución que tiene el registrador o funcionario encargado de examinar el documento, para verificar si reúne los presupuestos necesarios. Una vez radicado el documento, pasa a la sección jurídica para la calificación y de este estudio se concluye si procede o no su registro y los términos en que debe extenderse la anotación respectiva. Si para formarse un criterio sobre la posibilidad del registro del documento; los actos que son inscribibles, las columnas afectadas, las personas que intervienen en el acto, la cuantía del acto y la fecha de anotación, son transcrito en un formulario diseñado para tal efecto, el cual una vez diligenciado y firmado por el funcionario calificador, es remitido a la sección de inscripción para continuar con la siguiente etapa del proceso. Si del examen del documento, el registrador o el funcionario calificador comprueban que no se dan los presupuestos legales para ordenar el registro, se inadmite; la causal junto con el fundamento legal y los recursos que procedan contra la inadmisión, se consignarán por escrito. La nota de devolución es un acto administrativo y contra él procede el recurso de reposición en vía gubernativa y las acciones administrativas de nulidad y restablecimiento del derecho en vía judicial.

(Pineda, 2011)

- 3. Inscripción:** Una vez efectuada la calificación, el documento pasa a la sección de inscripción o mecanografía para su registro, que se hace siguiendo el orden de radiación mediante la transcripción de la información contenida en el formulario de calificación. Esta información se anota en el folio de la matrícula inmobiliaria y da lugar a un asiento. En las Oficinas que cuentan con el folio magnético, el funcionario calificador adelanta dos de las etapas del proceso del registro; por una parte, examina y califica el documento y por otra parte, lo inscribe en la base de datos. (Pineda, 2011)
- 4. Constancia de anotación y desanotación del título registrador:** Una vez inscrito el acto en el folio de matrícula inmobiliaria, se deja constancia de la inscripción en el documento que se devolverá al interesado y en la copia que queda en el archivo de la oficina. El documento regresa a la sección de radiación para que en el libro diario radicador, se tome nota en la fecha en que fue registrador. En caso de devolución del documento sin el correspondiente registro, debe consignarse la fecha en que es retirado por el interesado, para garantizar la interposición del recurso de reposición. (Pineda, 2011).

3.14. Asiento Registrales

Los asientos registrales en nuestro país se dividen de la siguiente manera:

- 1. De presentación:** Son asientos accesorios que tienen como único objetivo el asegurar la prioridad del título y el producir efecto frente a terceros. Son accesorios pues una vez hecha la inscripción definitiva del título, no tienen ningún sentido y sin embargo no se cancelan, quedan válidos indefinidamente. (Los del Diario, por ejemplo). Su validez tiene importancia durante la etapa de calificación del documento, o mientras se subsanan defectos o se presentan documentos complementarios para la registración del título presentado. (Echeverría, 1989)
- 2. De inscripción:** Son asientos principales, positivos, y definitivos, que equivalen en sentido amplio a la "registración" en sentido lato o restringido, "inscripción". Es la contraposición de "transcripción" usada en otros sistemas registrales. En otras legislaciones, no hay inscripciones definitivas y provisionales como en la nuestra, sino que las primeras son simplemente inscripciones y las segundas anotaciones preventivas. (Echeverría, 1989)

3. Provisionales (Anotaciones): Son asientos con efecto transitorio que aseguran el resultado de un litigio o bien conservan, más allá de la vigencia del asiento de presentación, la prioridad registral de un título defectuoso mientras se subsanan las faltas de que adolece. Ordinariamente son asientos principales que se practican en los mismos libros y lugares que las inscripciones definitivas. En cuanto a embargos, son anotaciones preventivas. Surten los mismos efectos que las inscripciones definitivas, por el término de su vigencia. En la práctica, en nuestro Registro, no pasan de ser "asientos de presentación" pues no se inscriben provisionalmente en la finca afectada, sino que se anotan al margen, como documentos presentados al Diario. Tampoco opera en la realidad, en nuestro Registro, la inscripción provisional, mientras se subsanan defectos. En estos casos, el Registro adjunta al título, una hoja de "calificación del documento" señalando sus defectos y quedando solamente anotado al margen del asiento de inscripción, la presentación al Diario del nuevo documento. (Echeverría, 1989)

4. Cancelaciones: Son las formas (asientos) de extinguir o dejar sin efecto, una inscripción o una anotación. Tienen origen en diversas

causas: Por caducidad declarada por la ley, (embargo, por ejemplo); Por el transcurso del tiempo por el que aparece constituido un derecho, (un arrendamiento por un año, por ejemplo); Por la transmisión del dominio o derecho real inscrito, a favor de otra persona; por prescripción declarada por la ley (hipotecas, por ejemplo); Declaratoria de nulidad, falsedad y error público del título. Dos asientos de cancelación, aunque son negativos, son principales, pues tienen sustantividad propia e independiente, aunque están relacionados con otros asientos, que se cancelan. (Echeverría, 1989)

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE DATOS

4.1 ANÁLISIS DE RESPUESTAS DE LAS ENCUESTAS REALIZADAS

En este apartado, se realizó 1 tipo de recolección específica de información, mediante un tipo de encuesta diferente, en la cual consiste en explorar el conocimiento de las personas sobre la Ley 9602 y su aplicación en la legislación costarricense; los resultados de estas encuestas se reflejan a continuación:

4.1.1. Resultados de la encuesta realizada a los usuarios de la cancelación de asientos en sede administrativa

Se realiza una recolección de información mediante a una encuesta realizada a 16 usuarios, con edades de entre los 18 a los 50 años, en donde se logró determinar lo siguiente:

1. En la primera pregunta, al indicar si conocen sobre la Ley de Fortalecimiento de Seguridad Registral Inmobiliaria, el 87,5% de la población indicó que no conoce sobre la referente; tomando en consideración que el restante se encuentra entre personas que laboran en este ámbito el cual conocen la ley a su disposición y como aplicar la misma.
2. En la segunda pregunta, la cual se refiere al conocimiento sobre el Fraude Registral, la respuesta que predominó más de la mitad de la población a la cual se le realizó dicha encuesta consiste en que: “No conoce sobre el fraude registral. Dando por un hecho, y haciendo referencia a la primera pregunta, el hecho de no conocer la Ley 9602, no cuentan

con un amplio conocimiento referente a la consecuencia que el mismo puede tener como lo es el fraude registral.

3. En la tercera pregunta, se hace la consulta a los usuarios si conoce los mecanismos para evitar el Fraude Registral, por lo que la constante que se presentó es la siguiente: No se conoce el término al 100%, lo cual genera una gran preocupación ante la población, debido a que, a la hora de explicar un poco el procedimiento para realizar un reclamo ante el registro sobre un posible fraude, sienten que sus bienes se encuentran aún más desprotegidos ante esta problemática.
4. En la cuarta pregunta se les consultó si conoce sobre la Alerta Registral, por lo que los encuestados contestaron en un 93.8% que no conoce el servicio brindado por el Registro Nacional para evitar alguna anomalía.
5. En la quinta pregunta, se hace la consulta a los encuestados si conocen el Bloqueo Registral, por lo que la respuesta más común ha sido: No, en un mismo porcentaje a la pregunta anterior, determinando así no solo los bloqueos registrales sino las alertas registrales, no son de conocimiento de la población, aun así, generando mas preocupación para el Registro Nacional.
6. En la sexta pregunta de la encuesta que cita, se consulta sobre si conocen el Tribunal Registral; en este caso se determina que un porcentaje alto predomina de los encuestados han respondido de manera negativa, ya que muchos consideran que la mayoría de estos

procesos solos se resuelven en sede judicial del país, siendo así que cuentan con un amplio desconocimiento del Tribunal Registral.

7. En la séptima pregunta, se consulta a los encuestados si considera que su propiedad está realmente segura ante un eventual fraude registral, siendo esta pregunta la más balanceada entre los encuestados, ya que a pesar del desconocimiento confían en el Registro Nacional sobre la protección de sus bienes.

8. En la pregunta octava de la encuesta que cita, si revisan su propiedad en la página del registro nacional: El 75% indica que no, puesto que no conocen sobre la página del registro y su procedimiento para el mismo, siendo el otro 25% que si revisan y estos contestaron de manera afirmativa debido a que en su momento se vieron violentados sus bienes por algún tipo de fraude registral que los obliga a estar más alertados.

Realizando el análisis necesario con las respuestas a la encuesta efectuada, se ha determinado que las personas tienen una noción general sobre el Registro Público y sus diferentes procesos y mecanismos, sin embargo, sobre la el fraude registral, bloqueo registrar, alerta registral y propiamente sobre la Ley 9602 sobre el Fortalecimiento de la Seguridad Registral Inmobiliaria tienden a tener un desconocimiento sobre la aplicación de esta mismo y sobre los mecanismos de defensa para la protección mayor de sus bienes, tienen el conocimiento que pueden acudir a los Tribunales de Justicia costarricense, sin embargo,

desconocen sobre el Tribunal Registral siendo este el encargado de resolver la mayoría de los conflictos.

Considera la mayor parte de los encuestados que no todas las personas se someten a la revisión de sus bienes mediante la página que brinda el registro; con esto deja ver que las personas se sienten un poco desprotegidas ante un eventual fraude registral.

Se podría determinar de igual forma con los resultados de la encuesta realizada, que la mayor parte de las personas no han tenido una afectación a su patrimonio inmobiliario que amerite acudir a los Tribunales de Justicia costarricenses; por este motivo, resulta difícil creer que alguna persona no se haya enfrascado en una discusión o se haya sentido afectado por una restricción a su patrimonio. No existen muchos casos que determinan el ejemplo de fraudes registrales, esto provoca aún más el desconocimiento de la presente Ley ante la población, ya que los casos de incidentes de fraude registral son el 0,1% de los movimientos registrales.

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. CONCLUSIONES

En virtud de la realización de la presente investigación, se adquirió una serie de conocimientos valiosos para brindar un criterio claro sobre el tema abordado.

5.1.1. Referente a los objetivos específicos

1. Referente al primer objetivo específico en el que se indica: **“Analizar los procedimientos ya existentes para coadyuvar a la protección registral de la propiedad inmueble y su posible integración como un medio para colaborar al sistema de protección de propiedades del Registro Nacional.”**

Se logra determinar que parte de la legislación costarricense, si bien es cierto, los mecanismos de protección registral de los bienes inmuebles de las personas, no generaban un descontento total ni mucho una expectativa esperada por parte del Registro Nacional y de la población en general, sin embargo, con la Ley 9602 estos mecanismos se vienen fortalecer con el fin de poder filtrar de una mejor manera todo el fraude registral con el fin de otorgar una mejor protección a los bienes inmuebles. Se cuestionará el actuar de los notarios públicos con este filtro, el cual se tomará en cuenta

la actuación del notario y no como se realizaba antes, por se decimos que dicho filtro viene a fortalecer mediante la ley los mecanismos ya establecidos para seguir coadyuvando al fortalecimiento del fraude registral.

2. Referente al segundo objetivo específico en el que se indica: **Determinar la responsabilidad en los casos de fraudes inmobiliarios en el Registro Nacional.**

Se logra observar que el Registro Nacional, cuando les llegaba un fraude registral, el mismo no podía sentar responsabilidades extra registrales, es decir, cuestionar al notario público sobre su actuación para poder sentar este tipo de responsabilidades no solo al registro sino hacía el Notario Público. Es decir, con la presente ley se establecerá y se determinará como surge el fraude registral y de esta manera podremos sentar una responsabilidad tanto penal como administrativa hacia el notario público, se discute su fe publica y sobre todo se estará discutiendo sobre su actuación notarial, esto con el fin, evitar todos los fraudes registrales extra registrales y si acontecen, que se den en la menor cantidad de casos.

3. Referente al tercer objetivo específico en el que se indica: **Establecer la responsabilidad notarial y registral en los fraudes inmobiliarios.**

No solo se determinará la responsabilidad del notario público ante un eventual fraude registral, sino que a su vez establecer el proceso administrativo o penal que así lo disponga la Dirección Nacional de Notariado, y el registro nacional tendrá la facultad de poder discutir su actuación notarial.

5.1.2. Conclusiones generales

- Al realizar el estudio necesario en esta investigación, se concluye en que efectivamente a nivel nacional, es escasa la jurisprudencia del actuar de los Tribunales Registrales en sede administrativa en el Registro Nacional.
- Es importante hacer de conocimiento las personas que pueden apersonarse a instancias administrativas con el fin de poder garantizar aun mayor su protección a su patrimonio inmobiliario.
- Incentivar a la población para el conocimiento de la Ley 9602 para poder así dar un mayor enfoque de los diferentes mecanismos de protección para evitar los fraudes registrales.
- Esta materia es desconocida tanto para abogados como para público en general, y como bien se analizó anteriormente, las personas no acuden ante los abogados por desconocimiento acerca de los derechos que los cubren y los abogados claramente no presentan procesos de esta índole porque las personas no acuden ante ellos para hacer valer sus derechos.

5.2. RECOMENDACIONES

Una vez habiendo obtenido un conocimiento más amplio sobre el tema del fraude registral que acarrea su uso indebido, se brindan las siguientes recomendaciones:

1. Realizar capacitaciones dirigidas a los abogados y al Registro Nacional, en cuanto al procedimiento a seguir ya que no existe antecedentes en sede administrativa para la aplicación de dicha ley.
2. Poder establecer una reforma en la ley con el fin de que se le dé más competencia al registrador para poder realizar el cuestionamiento del actuar del notario público como se realiza en otros países como en Colombia.
3. Hacer de conocimiento la posibilidad de poder establecer un proceso de conciliación en las Casas de Arbitraje en caso de que el deudor se vea violentados entre otras, su patrimonio, toda vez, dejar a un lado los procesos judiciales y seguir con una conciliación de mejora.
4. Que el proceso de arbitraje, no extingue, siendo esta la última vía, el procedimiento judicial cuando aun así el deudor garante considere necesario que su patrimonio es violentado de manera excesiva.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

(s.f.). Obtenido de webmaster@rnp.go.cr

(s.f.). Obtenido de <http://registronacional.go.cr/Institucion/index.htm>

(s.f.). Obtenido de <http://www.ilustrados.com/tema/5463/publicidad-registral-antiguedad.html>

(s.f.). Obtenido de

http://www.catastrolatino.org/documentos/catastro_registro_costarica2011/saneamiento_informacion_cambio_modelo_ORodriguez_CRICA.pdf

(s.f.). Obtenido de

https://www.rnpdigital.com/bienes_muebles/bienes_muebles_glosario.htm

Revista de Ciencias Jurídicas N° 125. (Mayo-Agosto de 2011).

(SALA CONSTITUCIONAL, sentencias números 332-00, 9995-00, 5417-01, 2001-07519, 2001-09577 y 2001-07622)..

(SALA CONSTITUCIONAL, votos 2002-01223, 2001-07519, 2001-07622 y 2001-9577)..

∴ SALA CONSTITUCIONAL el voto 7190 de 1994, y de SECCIÓN TERCERA DEL

TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, las resoluciones números 99

del 2001 y 269-2003).

Asamblea Legislativa. (1888). *Ley N° 63 Código Civil*. San José. Recuperado el Junio de

2019, de

http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_norma.aspx?param1=NRM&nValor1=1&nValor2=15437&nValor3=106999&strTipM=FN

Asamblea Legislativa. (1970). *Ley N°4573 Código Penal de Costa Rica*. San José.

Obtenido de

http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=5027&nValor3=116550&strTipM=TC

Asamblea Legislativa. (1989). *Ley N° 7135 Ley Jurisdicción Constitucional*. San José.

Recuperado el Julio de 2019, de

http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=38533&nValor3=87797&strTipM=TC

Asamblea Legislativa. (1998). *Ley N°7594 Código Procesal Penal*. San José. Obtenido de

http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=41297&nValor3=96385&strTipM=TC

Asamblea Legislativa de Costa Rica. (1949). *Constitución Política*. San José. Recuperado

el 2019, de

http://www.pgrweb.go.cr/scij/busqueda/normativa/normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=871&strTipM=TC

Asamblea Legislativa de Costa Rica. (2011). *Ley N°8968 Ley de Protección de la Persona*

Basterra, M. (2012). *Derecho a la Información vs Derecho a la Intimidad*. Buenos Aires:

Rubinzal- Culzoni.

Jurídica (2 ed.). Bogotá, Colombia: Temis S.A.

Cámara de Diputados de la Nación Argentina. (2012). *Senado Argentina*. Recuperado el

Mayo de 2019, de <https://www.senado.gov.ar/upload/11994.pdf>

Casación Penal (Sala Tercera de la Corte 2014).

Castro, M. L. (2003). La Reserva de prioridad sus efectos prácticos y jurídicos. 27.

Centro de Información Jurídica en Línea. (2009). Responsabilidad Civil Objetiva. *Cijul en*

Línea. Recuperado el Mayo de 2019

Centro de Información Jurídica en Línea. (s.f.). Responsabilidad Civil Subjetiva

Extracontractual. *Cijul en Línea*.

Código Civil. (s.f.). San José, Costa Rica.

Código Civil. (1887). San José, Costa Rica.

Código Notarial. (1998).

Código Procesal Civil. (2016). San Jose, Costa Rica.

Código Procesal Civil. (2016). San José, Costa Rica: Juricentro.

Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos. (1969). *Pacto de San*

José. San José. Recuperado el 2019

Constitución Política. (1949). Costa Rica.

Construcción Conceptual. (2002). Costa Rica: Biblioteca Jurídica Dike.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Declaración Universal de Derechos Humanos. Pacto de San José (4 Edición ed.). (1994). San José.

Córdoba, A. B. (2001). *Tratado de los Bienes* (Séptima ed.). San José, Costa Rica: Juriscentro.

Couture, E. J. (1958). *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires, Argentina: Roque Dipalma.

Creus, C., & Buompadre, J. E. (2007). *Derecho Penal Parte Especial I*. Buenos Aires: Editorial Astrea.

C

Diccionario Jurídico. (s.f.). *Honor*. Obtenido de Diccionario Jurídico:

<http://www.diccionariojuridico.mx/definicion/honor/>

Escobar, E. C. (2001). *Derecho Inmobiliario Registral* (III Edición ed.). Bogotá, Colombia.

Estrategia On Line. (Mayo de 2018). *Diario Estrategia*. Recuperado el Mayo de 2019, de

<http://www.diarioestrategia.cl/texto-diario/mostrar/1090688/chile-2-millones-internautas-fueron-blanco-ciberdelito-2017-mientras-navegaban-internet>

Goytisoló, J. V. (1980). Seguridad Jurídica de los Negocios Dispositivos de Bienes Inmuebles. *Revista de Derecho Notarial*, 48.

- Hernández, R. (2008). *Constitución Política de la República de Costa Rica comentada, anotada y con citas de jurisprudencia*. San José: Juricentro. Recuperado el Junio de 2019
- Hernández, R. S. (2014). *Metodología de la Investigación, Sexta Edición*. (Sexta ed.). México: Interamericana Editores S.A. De C.V.
- Rica: Investigaciones Jurídicas . Recuperado el junio de 2019
- Ley de Creación del Registro Nacional*. (1975). San José, Costa Rica.
- Ley de Inscripción de Documentos en el Registro Público*. (s.f.).
- Ley sobre Inscripción de Documentos en el Registro Público* (Vol. Ley 3883). (30 de mayo de 1967).
- MONTERO PIÑA, F. (1999). *Obligaciones*. San Jose, Costa Rica: Premiá Editores.
- Muñoz, F. (2013). *Teoría General del Delito*. Bogotá: Editorial Temis S.A.
- Neri, A. (1997). *Tratado Teórico Práctico de Derecho Notarial*. IVSA Investigaciones Jurídicas S.A.
- Ortiz, J. M. (1982). El Principio de Seguridad Jurídica. *Revista Notarial*, 77.
- Phillipson, D. E. (1967-1968). “*Development of the Roman law of Debt Security*” (Vol. 20).
- Pineda, M. C. (2011). *Ponencia en el Sistema Registral de Colombia*. Bogotá, Colombia.
- Reglamento del Registro Público*. (1998). San José, Costa Rica.

Sala Constitucional de Costa Rica. (1990). *Resolución N°1292*. San José. Recuperado el 2019

Sala Constitucional de Costa Rica. (1992). *Resolución N°1438*. San José. Recuperado el Junio de 2019

Sala Constitucional de Costa Rica. (2008). *Resolución N°1176*. San José. Recuperado el Junio de 1994

Sala Constitucional de Costa Rica. (2015). *Resolución N° 6455*. San José. Recuperado el Junio de 2019

Sala Constitucional de Costa Rica. (2015). *Resolución N°6455*. San José.

Sala Constitucional, votos 5981-95, 2001-05417, 9995-00 y 5417-01)..

Sala Primera de Costa Rica. (1990). *Resolución N° 320*. San José.

Sala Primera de Costa Rica. (1992). *Resolución número 112*. San José. Recuperado el Junio de 2019

Sala Primera de Costa Rica. (1999). *Resolución N° 320*. San José. Recuperado el Junio de 2019

SALA PRIMERA DE LA CORTE números 001-F-94, 036-F-94, 568-F-99, 360-F-2002, 621-F-2002).

SALA PRIMERA DE LA CORTE, sentencia N° 456-2000 cons IV y IX.

Salazar, S. (2019). Jurisprudencia sobre Culpa Concurrente en Material Penal. *Centro de Información Jurídica en Línea*.

Sastre, L. R. (1968). Derecho Hipotecario.

Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Segundo Circuito Judicial de San José de Costa Rica. (2015). *Resolución 0235*. San José. Obtenido de <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-624910>

Tribunal Penal del Primer Circuito Judicial de San José de Costa Rica. (2014). *Resolución N° 625*. San José.

TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL, SECCIÓN PRIMERA, número 030 del 2003.

VIII Congreso Internacional de Derecho Registral. (10 al 14 de octubre 1989)., (pág. 2).

Buenos Aires, Argentina.

Voto, 3625 (Sala Constitucional de Corte Suprema de Justicia 20 de Julio de 1994).