

XXXVII JORNADA NOTARIAL BONAERENSE JUNIN 2011

ALCANCE DE LA CALIFICACION REGISTRAL

TEMA 2: PRINCIPIO DE LEGALIDAD. CALIFICACION REGISTRAL.

Categoría: Trabajo en equipo

Autores: Dra. Estela María FALOCCO

Dra. Blanca Elida GARCIA

Ex asesoras del Registro de la Propiedad

COLABORADORA: Dra. Bárbara Soledad CHOL CANDI

JUNIN, NOV. 2011

INDICE

1. Ponencia.....	Pagina 3
2. Introducción.....	Pagina 4
3. Calificación Registral y Notarial.- Documentos Notariales – Judiciales – Poderes	Pagina 5
4. Supuestos especiales de calificación.-	
4.1 MEDIDA CAUTELAR INNOVATIVA O AUTOSATISFACTIVA.....	Pagina 12
4.2 PODERES.....	Pagina 13
5. Conclusión.....	Pagina 17
6. Bibliografía.....	Pagina 18

PONENCIA

La calificación registral, no puede llegar, a la investigación de posibles vicios no manifiestos en los documentos.-

El notario en la calificación que realiza del negocio jurídico, es libre de adoptar la postura doctrinaria que le parezca a su conciencia con relación a diversos temas.-

La calificación de los documentos judiciales, debe practicarse de igual forma que en los otros tipos de documentos que se inscriben o anotan en el Registro

Son pertinentes las medidas cautelares "innovativas" que interrumpen el proceso inscriptorio en ciertos casos, debiéndose analizar el alcance de su contenido y el cumplimiento de todos los requisitos exigidos para tal interrupción. De no poder determinarse del contexto del documento, el verdadero alcance, deberá solicitarse aclaración en sede judicial.-

Todo conflicto de prioridades entre el certificado de ley y la medida cautelar innovativa, debe resolverse en sede del juzgado disponente de la medida.-

Se recomienda que en una próxima reforma procesal se incorpore específicamente la medida cautelar innovativa, determinándose sus caracteres, contenido y alcance.-

Corresponde al notario autorizante del acto, la calificación de la capacidad de los otorgantes, edad, la legitimidad de su intervención y las representaciones y habilitaciones invocadas.-

En los casos que traigan aparejados distintos criterios de calificación, deberá determinarse el límite de la función calificadora y de no llegarse a un acuerdo en sede registral Notarios-Registro, deberá acudirse con los argumentos expuestos por cada uno de ellos a la vía judicial, para que determine, el límite y la extensión de cada uno.-

Se recomienda que un futuro no lejano, se cree un Registro de Mandatos, a fin de publicitar la vigencia de los mismos, favoreciendo la seguridad en la calificación tanto notarial como registral, evitando así las consecuencias de actitudes dolosas.-

INTRODUCCION

El derecho registral, plantea permanentemente la necesidad de estudiar y analizar la calificación de los documentos administrativos, notariales y judiciales, a fin de determinar su alcance.-

Analizaremos en consecuencia, la determinación de los límites de valoración a que debe ajustarse el registrador, (formas extrínsecas e intrínsecas), en salvaguarda de las respectivas competencias de éste y del notario, a fin de no entorpecer el proceso inscriptorio y evitar la generación de conflictos.-

CALIFICACION REGISTRAL Y NOTARIAL

DOCUMENTOS NOTARIALES – JUDICIALES – PODERES

La calificación registral se basa en el poder que otorga el legislador al registrador, para que bajo su responsabilidad examine la legalidad de las formas extrínsecas de todos los documentos que acceden al Registro de la Propiedad para su inscripción. Esta función tiene su fundamento en el principio de legalidad, con la finalidad de asegurar que la publicidad registral sea válida y tenga efectos frente a terceros.-

El calificador tiene en cuenta las formas extrínsecas, tal como lo prescriben los artículos 8 y 9 de la ley 17801: la competencia del notario, verificar si se han cumplido los requisitos de legalización de todas las copias presentadas, determinar la inexistencia de prioridades incompatibles con la registración pretendida, estado civil de los otorgantes, legitimación, poderes de disposición y demás elementos que surjan del documento, practicando el cotejo del mismo con lo registrado, a fin de obtener una exacta coincidencia.-

El registrador, en algunos supuestos va más allá de las formas extrínsecas, extendiendo el ámbito de calificación al contenido del documento, atento a que resulta inadmisibles la inscripción de actos que lesionen el orden público, debiendo la misma tener el límite justo, a fin de no entrar en competencia con la calificación propia del notario.-

El documento en el Registro, tiene por objeto obtener su registración definitiva. Durante el recorrido por los distintos Departamentos, deben aplicarse, al efectuarse el cotejo, sucesiva o conjuntamente, los principios registrales que rigen la materia, que no son como es sabido solo conceptos teóricos, sino que se aplican como líneas directrices que orientan y ayudan a definir, la correcta resolución del caso, logrando en definitiva la impecable registración del documento llevado a inscribir.-

Esa es la finalidad fundamental, registrar a conciencia un documento para su publicidad. De ahí que la función administrativa por excelencia del registrador, tan técnica y específica para el cual debe estar preparado, capacitado debida e intensamente, conlleve a desarrollar correctamente su función, sin dar lugar a errores ni interpretaciones dudosas.-

El documento que se registra debe serlo en forma correcta y definitiva para no dar lugar a posteriores reclamos que pueden traer aparejados conflictos de

intereses, a los interesados, a los notarios, al registrador y en definitiva al Organismo Registro. Este último es el que debe tener una mirada desde los usuarios en general, intachable, segura, precisa, que no de lugar a dudas sobre su actividad.-

Desde ya que ello no puede ser absoluto, porque depende del accionar del propio ser humano que no es perfecto, solo perfectible, por ello es que señalamos como muy importante, la capacitación que debe obtener el registrador, a fin de equivocarse lo menos posible, conocer a fondo su tarea calificadora, concretando las observaciones en forma integral y con unidad de criterio.-

Obviaremos todo lo referente a los principios registrales en general, solo recalcaremos que hay que tenerlos en cuenta y aplicarlos en el momento de practicar la calificación. Nos referiremos en esta instancia estrictamente al de legalidad, principio de tanta entidad que debe necesariamente correlacionarse con la actividad o función estrictamente registral que implica la calificación, o sea el juicio de valor efectuado por el Registrador, a efectos de incorporar al registro una nueva situación.-

Roca Sastre nos dice que todo título que se pretenda inscribir debe ser sometido a un previo examen (verificación), a fin de que tengan acceso al Registro solamente los títulos válidos y perfectos, efectuando ese examen con relación a los requisitos de forma y fondo.-

Es decir que en las apreciaciones y en las decisiones que se toman ante hechos o actos concretos, tanto sean acciones provenientes del poder administrador, judicial, de funcionarios o particulares, debe ser siempre el resultado de la aplicación del contenido de las leyes.- Todos deben tener presente al decidir sobre ellos, la "legalidad".-

El ámbito registral no escapa a lo dicho anteriormente y en virtud de ello, primará siempre en la calificación que del documento se haga, el cumplimiento en su totalidad de la normativa general imperante, tal como surge de la pirámide jurídica, los principios generales del derecho conocidos por todos, es decir desde la ley fundamental hasta las mas pequeñas y concretas normas en general y en especial, administrativas y registrales.-

En la calificación se cotejan los documentos con relación a las constancias obrantes en el Registro, para asegurar la coincidencia y evitar registrar documentos apócrifos. Tarea de responsabilidad que recae en el que la realiza y que no puede dejar de practicarse.-

La calificación registral del documento difiere de la calificación notarial. La primera debe tener en cuenta lo reflejado en los asientos del propio Registro, a fin de verificar el cumplimiento del tracto sucesivo y si existen o no prohibiciones o limitaciones del derecho del disponente entre otras cuestiones. En cambio en la notarial que es previa a la registral, interpreta la voluntad de las partes, califica de acuerdo a derecho y da legalidad al acto cuando lo autoriza, en cuanto a su formación, examinando la capacidad, legitimación y demás presupuestos y elementos del acto, con el alcance que la leyes atribuyen a su competencia.-

Como bien dice García Coni la prestación del servicio registral no es mecánica ni automática. Además de vocación, los documentos deben tener viabilidad inscriptiva para obtener el acogimiento registral, que no se limita a la recopilación de datos para hacerlos conocibles sino que además debe legitimarlos, produciéndose en caso de colisión, la supervivencia del más apto conforme a un proceso selectivo.-

El Proyecto de Código Civil Unificado con el Código de Comercio establecía en su artículo 2159 el alcance de la calificación: “El registro debe calificar la legalidad de las formas del instrumento cuya inscripción se solicita, ateniéndose a lo que resulte de ellos y de los asientos respectivos, también puede calificar aspectos sustanciales del instrumento”.-

Estas facultades dadas al registrador no resulta acogedora, porque estaría dándole la facultad de revisar las operaciones preescriturarias, que lo llevaron al notario a la convicción de la legitimación de los otorgantes.-

Y así nos preguntamos cual es la extensión y límite de la calificación registral. Veremos que la jurisprudencia sostiene que el juicio de valor del registrador, tiene por objeto estudiar el documento a inscribir y la rogatoria en cuanto al autor del documento, formación, autenticidad y completividad, que resulta del mismo y analizarlo con relación a las constancias registrales.-

Existen opiniones restringidas que sostienen que la función calificadora debe circunscribirse a las formas extrínsecas del documento, Art. 2, 3 y 8 de la ley 17.801 y respecto a escrituras públicas Art. 979 inc. 1,980, 985, 988, 989 a 1003, 1007 y 1008.- También se sustentan opiniones amplias, como la de López de Zavalía que entiende que hay que distinguir la legalidad interna que rige la conducta del Registro, de la externa dadas por normas que rigen la conducta del autorizante del documento, debiendo el Registro analizar si puede o no calificar el documento a

inscribir, es decir si se trata de los documentos a que se refiere el Art.2 de la citada ley.-

Para Moisset de Espanes, el examen de legalidad abarca la continuidad del tracto y otros supuestos como el acto nulo de nulidad manifiesta y absoluta y nulidad relativa, cuando se afecte formas extrínsecas o del contenido del documento Art. 9 Inc. b) ley 17.801. Según Scotti la amplitud y modalidad de la registración resulta de los Art. 2, 3 8 y 9 de la ley 17.801.-

Para otros, la extensión de la legalidad esta dada por el Art. 8 de la ley, pero la competencia en lo formal es ampliada excepcionalmente.-

Los doctrinarios y juristas opinan que en nuestro sistema, la calificación no se limita solamente al análisis de las formas extrínsecas del documento, pero lo que aún no se ha definido concretamente en las reuniones y congresos realizados, es la determinación de cuales son efectivamente las otras cuestiones que puede el registrador calificar. Surgen en esta instancia las denominadas **zonas grises**, es decir que existen temas involucrados en los que aún no puede determinarse el límite exacto de la competencia calificadora, dónde la pregunta es: ¿Debe el registrador calificarlos? ¿O es facultad solo del notario? Deberá cada tema dilucidarse individualmente.-

En los casos de documentos judiciales cuando son observados por el registrador, se le hace saber al Tribunal. Muchas veces se subsanan los defectos y en otros supuestos se insiste y esto pasa como dice Moisset de Spanés cuando la autoridad judicial insiste. Esta insistencia es producto del desconocimiento de las normas registrales y olvidan que al peticionar la inscripción no imparten mandato sino que ruegan.-

La insistencia de las observaciones formuladas, no configuran desobediencia por parte del registrador ni desacato, sino la estricta aplicación de la norma registral, no implicando esto conflicto de poderes, sino el carácter autónomo del ejercicio de la función de calificación por parte del registrador.-

El reglamento hipotecario español prescribe en su artículo 99 “La calificación por los registradores de los documentos expedidos por la autoridad judicial, se limitará a la competencia del Juzgado o tribunal, a la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del Registro.”

Al respecto existen normativas expresas (Art. 100, 165, 174 y 207) del reglamento de de la Ley Hipotecaria Española y del registro Mercantil, Editorial

Civitas Madrid 1996, hasta sistemas de control de esa calificación registral del documento judicial (Art.20 Ley 5771/68 de la Provincia de Córdoba).-

Algunos pronunciamientos judiciales han delimitado la tarea de la calificación registral. Así la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala I. “D’Alessio, Carlos Marcelo c. Registro de la Propiedad Inmueble” de fecha 22 de abril 2010, ha pronunciado con mediana claridad, respecto de los límites de la facultad calificadora del Registro de la Propiedad.-

El Registro de la Propiedad se negó a inscribir definitivamente la adjudicación de un inmueble, efectuada a un accionista de una sociedad anónima, causada en la disolución de la misma y la aprobación por parte de la asamblea del balance final y proyecto de disolución, argumentando que resultaba necesaria la inscripción de la Resolución en el Registro Público de Comercio, dependiente de la Inspección General de Justicia.-

Se cito como antecedente el fallo dictado por la Sala A de la Cámara en los autos “Solari Osvaldo s/ Recurso de recalificación Dirección General de Registro de la Propiedad Inmueble del 28/2/74, cuya doctrina rezaba “...no puede requerirse los efectos a terceros de la inscripción registral Inmobiliaria, cuando el estado de disolución del sujeto disponente carece a la vez, por falta de inscripción (Art. 98 ley 19550) de tales efectos...” y ella es necesaria para preservar la continuidad del tracto sucesivo con la adjudicación y partición de los inmuebles resuelta la sociedad.-

El fundamento registral fue que la sociedad debía inscribirse según Art. 98 de la Ley 19.550, considerándola regularmente disuelta. De otro modo se alteraría el tracto sucesivo.-

La sentencia revoco la resolución del Registro de la Propiedad apelada fundamentándose: a) que la inscripción de la disolución de la sociedad, se exige a fin de la oponibilidad a terceros, sin perjuicio del pleno efecto entre las partes y los terceros que la conocieran; b) La disolución anticipada motivada por decisión de sus miembros no agrega titularidad intermedia alguna entre la sociedad y el socio, ya que la sociedad de acuerdo al Art. 101 de ley 19.550 conserva personalidad durante el periodo de liquidación hasta su extinción. Por los argumentos expuestos NO CABE DENEGAR LA INSCRIPCIÓN ya que la sociedad en liquidación es la misma que existía antes de disolverse.-

También la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil en pleno, en autos “Mauricio Feidman s/ recurso de calificación”, dictaminó que el Registro no puede

controlar el cumplimiento de los requisitos relativos al poder de disposición de las partes impuesto por el Art.1277 del C.Civil. La mayoría afirmó que en la ley 17.801 existen argumentos significativos que permiten extender la calificación más allá de lo extrínseco para penetrar en el contenido del acto, sin detenerse en su continente (Art. 15, trata sobre la legitimidad del disponente). Por su parte el Art. 9º revela que si la nulidad del documento es manifiesta, debe devolverse el documento, pero si es relativa se lo inscribirá provisoriamente.-

La minoría interpretó que “la devolución del documento tiene por finalidad la rectificación, que contempla defectos subsanables ya que la matriz no podría serlo, sin el otorgamiento de una nueva escritura por las partes intervinientes.”

Del fallo citado se desprende, que la competencia del Registro de la propiedad en ningún caso, podría calificar las cuestiones que han sido consideradas por el escribano autorizante del acto, pues importará calificar la actuación y no el documento notarial.-

Asimismo, respecto de la calificación de los documentos judiciales en la X Reunión Nacional de Directores de Registro de la Propiedad, celebrada en Bariloche en el año 1973, recomendó:”Las competencias y atribuciones de los Organos judiciales y registrales, son exclusivos de sus respectivos ámbitos de actuación, en tanto su función es diferenciada sin considerar el poder del cual dependen y en cada caso la legislación específica enmarca y regula tanto el procedimiento registral como el Judicial”.-

En las III Jornadas de Derecho Registral realizadas en Santa Fe en 1975, se estableció que cuando se trate de documentos judiciales, la calificación alcanzara a las formas extrínsecas y a la falta de concordancia con los asientos del Registro y excepcionalmente, toda incongruencia ostensible que lo imposibilite de hecho el cumplimiento del acto y emane exclusivamente del documento.-

En tanto en el IV Congreso Nacional de Derecho Registral llevado a cabo en Mendoza en el año 1982, se produjo el siguiente despacho:” En la calificación de los documentos judiciales, rigen los mismos principios y normas jurídicas aplicables a cualquier tipo de documento, salvo las modalidades y efectos propios de esta especie de instrumentos públicos.”

Algunas de las medidas de no innovar que ingresan al registro de la Propiedad para su toma de razón, provocan la paralización de la actividad registral en el estado que se encuentra, aún para aquellos documentos que han sido otorgados con reserva de prioridad, certificados e inscripciones provisionales.-

En las Jornadas Notariales celebradas en Entre Ríos en noviembre de 1984, se sostuvo “...la medida cautelar de no innovar se postula que sea siempre decretada en términos precisos, tanto respecto al sujeto pasivo, cuanto al objeto del acto prohibido. En la hipótesis en que concierna a un acto notarial y éste ya se hubiera cumplido, la medida no afectará la realización de los trámites posteriores a aquél.-

En el Congreso Nacional de Derecho Registral llevado a cabo en Misiones, año 1986, hubo un pronunciamiento expreso en que la prohibición de innovar tiene el mismo tratamiento que las otras medidas cautelares. No paraliza la actividad registral, no afecta la reserva de prioridad, ni expedición de certificados. Igual pronunciamiento se reiteró en la VI Reunión Nacional de Directores de Registro de la Propiedad, celebrado en Mendoza en el año 1969.-

SUPUESTOS ESPECIALES DE CALIFICACION

MEDIDA CAUTELAR INNOVATIVA O AUTOSATISFACTIVA

Podemos definir a la medida cautelar innovativa como una medida precautoria excepcional, que tiene como objetivo que un mandato judicial modifique el estado de hecho o de derecho existente.- Esta medida no afecta la libre disposición de bienes ni se mantiene statu quo. Esta figura no se encuentra legislada expresamente pero debemos verla dentro de las normas de las medidas cautelares genéricas autorizadas por el Art. 232 del CPCCN.-

Esta medida retrotrae la situación al estado en que se hallaba antes de la rogación. Es una medida que se aplica en caso de que se cuestione la legitimidad de un acto administrativo. Consiste en que se ordena que alguien haga o deje de hacer algo en sentido contrario al representado por la situación existente. Esto se traduce en una verdadera prohibición de inscribir cuando sea absolutamente justificada.-

Es necesario que la orden judicial en el caso, determine exactamente sus alcances. La requisitoria debe contener los datos específicos que alejen toda duda sobre la finalidad o resultado que busca el juzgador, indicando con precisión a que operación se esta refiriendo y en su caso, que documental tuvo a la vista para concretar el dictado de la medida.-

El tema no es pacífico no habiéndose arribado a un acuerdo unánime, en el VIII Congreso Nacional de Derecho Registral celebrado en Salta en 1993, resultando dos despachos. El de la mayoría se pronuncio “en que ninguna medida cautelar, puede tener como consecuencia la paralización del sistema inscriptorio, en virtud de que el mismo supone la cristalización en tiempo y forma, legalmente provistos de la protección. Suponer la posibilidad de frenar el proceso inscriptorio por un tiempo indeterminado (a las resultas del proceso) acarrearía el desmoronamiento de un sistema perfectamente concebido y además, el encaje sincronizado de normas y la ineficacia del fin perseguido, por la intrínseca naturaleza de la medida cautelar”.-

El despacho por la minoría se pronuncio admitiendo la posibilidad de detener el proceso inscriptorio, aún después de otorgado el acto, cuando además de darse los presupuestos procesales de toda medida cautelar, se la dicta en una causa en lo que se cuestiona, sea precisamente el acto contra el cual se solicita la medida. Esto traería aparejado la prohibición de inscribir. Concluyendo el despacho que si el

documento ya ingresado al Registro de la Propiedad e inscripto en forma provisoria al momento de notificación de la medida, ésta la suspende. En tanto para los documentos que ingresen posteriormente para su inscripción, se anotarán en forma condicional publicitando la medida.-

En el Registro de la Propiedad de la Provincia de Buenos Aires, frente a la traba de la medida cautelar que analizamos, primó en definitiva la decisión del Juez, anoticiándose tal circunstancia al mismo, haciendo lugar a la manda judicial y en consecuencia, se anoto la medida dejándose constancia que la cuestión debía ser dirimida en sede judicial.-

PODERES

A pesar de los limites que establece la norma registral, la práctica diaria ha llevado al registrador a extralimitarse en sus funciones y calificar aspectos intrínsecos del documento, que han sido ponderados antes del otorgamiento del acto por el Notario autorizante; uno de ellos es la legitimación de los mandatarios y la vigencia de los poderes utilizados.-

Suele el registrador observar la edad del mandante, ante la posibilidad de que haya fallecido el mismo, incluso se pretende solicitar datos al Registro de las Personas para verificar la supervivencia del mandante al momento del otorgamiento del acto.-

Así el Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Buenos Aires, en la Disposición Técnico Registral número 14 del año 2006, estableció las medidas a tomar ante la presentación de un documento a inscribir donde los comparecientes hayan actuado mediante mandato.- En partes pertinentes establece: "VISTO la necesidad de arbitrar medidas tendientes a salvaguardar la seguridad jurídica y CONSIDERANDO: ... Que en los últimos tiempos, se ha verificado un aumento de ilícitos perpetrados mediante la utilización de poderes habilitantes, siendo aconsejable establecer que en las solicitudes de registración (minutas), en el rubro observaciones, se identifique con la mayor precisión posible el poder que sirvió de base al otorgamiento del acto, correspondiendo que en el rubro respectivo (transmitente-adquirente, etc.) se consignen los datos personales del otorgante del poder, como es habitual. Que asimismo, es aconsejable, aún en los casos en que estén consignados los datos, prestar especial atención a la edad de las partes intervinientes en el mandato; Que, la exigencia de tales requisitos, es en beneficio

tanto de los Notarios como de los registradores, ya que indefectiblemente obligará a realizar un análisis más minucioso de los mismos; Que, si bien la calificación de los poderes es función notarial, razones justificadas, obligan a que el Registro verifique los datos de otorgamiento de la escritura de poder....”

Sin embargo, podemos encontrar diversas razones para entender que resulta excesiva dicha investigación, a saber:

- Cesación del mandato: La cesación del mandato puede verse motivada por distintas causas (Art. 1960, 1962, 1963 y siguientes) sin que pueda ser verificado fehacientemente.- Ejemplo de ellos es la revocación del mandato no publicitada en su matriz, otorgamiento de nuevo mandato sin notificación al primer mandatario, incapacidad sobreviniente del mandante, fallecimiento del mandante, etc.-

Lo expuesto deja en manifiesto que no es posible verificar en todos los supuestos la vigencia del mandato, por lo que no existe un sistema uniforme para que el registrador pueda establecer cual mandato tiene vigencia y cual no.-

- Mandato aparente: Dice Borda, “Se da el conflicto entre el interés de quien dio poderes suficientes y el tercero de buena fe que creyó que por razones serias había mandato, la ley se inclina frecuentemente por éste, protegiendo de este modo la seguridad jurídica. La prudencia de tal solución no es dudosa cuando la apariencia del mandato ha tenido como origen una culpa del dueño del negocio; pero a veces, aún sin culpa suya se admite su responsabilidad”.-

Así el Código Civil ha previsto: Artículo 1964. Para cesar el mandato en relación al mandatario y a los terceros con quienes ha contratado, es necesario que ellos hayan sabido o podido saber la cesación del mandato; Artículo 1966. Será obligatorio al mandante, a sus herederos o representantes, en relación al mandatario, todo cuanto éste hiciere ignorando, sin culpa la cesación del mandato, aunque hubiese contratado con terceros que de ella tuvieren conocimiento y Artículo 1967. En relación a terceros, cuando ignorando sin culpa la cesación del mandato, hubieren contratado con el mandatario, el contrato será obligatorio para el mandante, sus herederos y representantes, salvo sus derechos contra el mandatario, si éste sabía la cesación del mandato.-

Según Ricardo Luis Lorenzetti, la nulidad o ineficacia del acto celebrado entre representante y representado es inoponible al tercero en virtud de la apariencia jurídica creada.-

Para Rezzonico, la apariencia es un elemento flexible y su procedencia depende de un proceso interpretativo de reconstrucción que debe cumplir el juez tomando como elementos básicos los datos fácticos que suministra el grupo social.-

Por lo que ante la cesación del mandato y un posible conflicto de intereses, el tercero queda salvaguardado con su buena fe, la que será evaluada por el juez.-

- Calificación del autor del documento: En derecho administrativo, la incompetencia es la regla y la competencia la excepción, debiendo ésta surgir de norma expresa.-

En el artículo 35 de la Ley 9.020 de la Provincia de Buenos Aires, se establece: "Son deberes del notario... 4. Examinar con relación al acto a instrumentarse, la capacidad de las personas individuales y colectivas, la legitimidad de su intervención y las representaciones y habilitaciones invocadas."

Por lo expuesto, siendo la calificación del negocio jurídico una tarea de carácter técnico y exclusiva del Notario autorizante del documento, que solo debe ser exigida a él; corresponde al mismo la calificación sobre los mandatos utilizados en el documento objeto de su autoría.-

Así la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, en el fallo citado "D'Alessio Carlos Marcelo c. Registro de la Propiedad", ha dicho: "La potestad que dicta el artículo 8 de la ley 17.801 debe ser ejercida con sumo criterio, so pena de calificar la actuación notarial y no el documento que es su único objeto".-

- Registro Declarativo - NO convalidante: El sistema registral argentino es declarativo, debido a que implica que la registración reconoce la preexistencia del derecho real, otorgándole diversos efectos, pero no el de constituir los derechos inscriptos y no convalidante significa que los vicios que ostente el acto jurídico que ingresa al Registro no son subsanados por éste, manteniéndose vigentes las acciones que permiten declarar la invalidez del acto por los vicios de que adolece.-

Por lo que ante un eventual conflicto de intereses, la registración del título no conllevaría responsabilidad alguna para el Registro de la Propiedad Inmueble.-

- Jurisprudencia: Los tribunales han sostenido en innumerables fallos la protección al tercero de buena fe, en post de la seguridad jurídica. Así la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala K, autos "KRIVERUK DE ECKSTEIN, Ana María c/ SAETTA, Mónica s/ EJECUCION HIPOTECARIA" ha resuelto: "Aún en el caso de que el mandatario hubiese obrado fuera de los límites autorizados, el principio de que sus actos carecen de efecto respecto del mandante (art. 1931, Código Civil) no es absoluto y cede -entre otros supuestos- cuando, en razón de las

circunstancias, el tercero ha podido razonablemente creer que el mandatario actuaba en los límites de sus poderes.“ La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala A, autos “EPSIS SA C/ SANCHEZ, GONZALEZ Y REBOLLO S/ COBRO DE PESOS” ha dicho “El estado aparente no puede beneficiar a quien lo ha estructurado o contribuyo a crearlo, sino al tercero, en el sentido de persona ajena a la situación que ha determinado la apariencia, pues aun observando la debida diligencia propia del trafico mercantil no ha podido descubrir la realidad que anidaba tras la supuestamente falsa cobertura, que inducía a suponer que la verdad era lo que se traslucía, aun cuando los hechos pudieran discordar con la realidad.”

Lo que lleva a concluir que existiendo una solución prevista en el Código, siendo la vigencia de los mandatos un aspecto a calificar por el Notario y por último, correspondiendo al juez juzgar la apariencia del mandato y buena fe del tercero; **RESULTA IMPROCEDENTE** la observancia del registrador sobre la vigencia del mandato utilizado en el documento a inscribir.-

De todo lo expuesto puede inferirse, que aparecen permanentemente temas que se vuelven contradictorios, en cuanto a quién corresponde la calificación, como por ejemplo: la Cesión de acciones y Derechos Hereditarios posterior a la inscripción de la Declaratoria de herederos, poderes, desistimiento, asentimiento conyugal, medida de no innovar, entre otros, surgiendo las denominadas **zonas grises**, tornándose dudoso establecer el límite de la calificación. Esto trae aparejado desavenencias entre lo que considera el notario y el registrador, en cuanto al límite de la función calificadora.-

- ANDORNO Luís O. Función calificadora del registro e la Propiedad
- ANTEPROYECTO de Unificación de Código Civil y Comercial
- BERUTI-VIDAL “El principio de prioridad ante las medidas cautelares en particular, la medida de no innovar, en Revista Notarial 835-840.
- CORNEJO Américo. Derecho Registral .Ed. Depalma Bs. As 2001
- COGHLAN, Teoría general del derecho inmobiliario.
- DE LAZZARI Eduardo N. Librería Editora Platense. La Plata 2000 (3ra edición)
- GARCIA CONI Raúl R El contencioso Registral, Recursos y subsanaciones. Ed Depalma Bs.As 1978
- ESTUDIOS DE DERECHO CIVIL Editorial Universidad Buenos Aires 1980.
- LEY NACIONAL REGISTRAL INMOBILIARIA 17.801
- LÓPEZ DE ZAVALÍA Fernando, Curso Introductorio al derecho Registral. Ed. Zavalía, 1983
- MOISSET DE ESPANÉS. La función calificadora del registrador y el art. 1277 Código Civil, JA, 1974-124 sec. Doctrina
- PRIMER Congreso Internacional de Derecho Registral .Buenos Aires 1972.
- SCOTTI Edgardo O .Derecho Registral Inmobiliario. Modalidades y efectos de las observaciones registrales. Ed. Universidad, 1983
- URBANEJA, Marcelo Eduardo, “Metodologías subsanatorias de inexactitudes registrales”, disertación en el LIX Seminario Teórico-Práctico “Laureano Arturo Moreira” de la Academia Nacional del Notariado, 10 y 11 de junio de 2010, edición de la misma institución, páginas 55 y siguientes.-
- Borda Guillermo A., “Tratado de Derecho Civil – Contratos”, Ed. Abeledo Perrot, 1997, Tº II, pág. 394.-
- Lorenzetti, Ricardo Luis. C. Nac. Com., sala C, 18/5/1999 “Espino Raúl v. Sindicato Unico de Trabajadores de espectáculo público s/ ordinario”
- Rezzonico. “Principio fundamentales de los contratos”, pág. 408.-
- Marienhoff, Miguel S. “Tratado de derecho administrativo”
- Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala I. “D’Alessio, Carlos Marcelo c. Registro de la Propiedad Inmueble” 536/09. Publicado en La Ley 30/08/2010, 6.-
- Dodda, Zulma A. y Urbaneja, Marcelo E. “Principio de inscripción. Rogación. Documento inscribible. Publicidad previa y sus efectos en la seguridad jurídica” Revista Notarial 957, pág. 710.-