

**XXXVII JORNADA NOTARIAL BONAERENSE JUNIN 2-5 NOVIEMBRE 2.011**

**“LA CALIFICACION UN SINUOSO CAMINO HACIA LA REGISTRACION.”**

TEMA 2: Principio de legalidad. Calificación registral.

AUTOR NOVEL

ANA PAULA GONZALEZ GALEOTTI



## INDICE:

1. Ponencias.
2. Introducción
3. La calificación.
4. Potestad calificadora.
5. Fuentes de calificación. Actos registrables.
6. Documentos en los que se sustenta la calificación.
7. Aspectos calificables de los documentos.
8. Exceso en la calificación.
9. Conclusiones.
10. Bibliografía.



## PONENCIAS

- Calificar importa un juicio de valor que efectúa el registrador a los efectos de incorporar la inscripción a una nueva relación jurídica.
- La existencia de un orden normativo regula la facultad calificadora del órgano administrativo –registrador- a fin de que éste evalúe el resultado de determinada conducta y le atribuya los efectos que las leyes determinan.
- El principio de legalidad impone el cumplimiento de condiciones sustanciales y formales a todo el documento inscripto o anotado como requisito de validez.
- La calificación encuentra su fuente, se nutre y sustenta en el artículo 2 de la ley 17.801 del que se desprenden los actos o medidas que pueden ser objeto de registración.
- Es característica del instrumento público hacer fe por sí mismo y como verdad impuesta que le es inherente sustraer del calificador el análisis de veracidad de lo instrumentado.
- No hay duda en cuanto a lo que establece la ley pero sin embargo, el calificador muchas veces se excede en ese control que realiza de los documentos sujetos a registración.
- Las provincias se han reservado la potestad de reglamentar la ley 17.801; sin embargo las DTR intentando enmarcarse dentro de dicha ley exceden el ámbito propio de su competencia reglamentando lo que está vedado.
- No puede y no debe el registrador investigar, ni indagar, ni dentro del negocio jurídico, ni más allá del documento. Si reserváramos la calificación exclusivamente para el ámbito registral estaríamos frente a una gran inseguridad jurídica.

## **INTRODUCCION**

El presente trabajo pretende abordar el tema de la calificación registral desde un punto de vista pragmático, con la intención de establecer cuáles son los documentos en los que se basa o debe basarse dicha calificación. De esta manera, definimos cuáles son los límites a la calificación desde este punto de vista. Es por ello, que pretendemos precisar el alcance del concepto calificación, de la función que ésta misma comprende y en qué documentos o títulos debe basarse la tarea o función calificadora.

Como toda función la misma se enmarca dentro de un límite, que ha sido establecido por la ley. Pero como es sabido, ese límite a veces es interpretado de diferentes maneras, existiendo una postura restringida y una más amplia.

Intentaremos dejar esclarecidos los límites adecuados a la misma, que se desprenden de una armónica lectura de la legislación vigente en su conjunto, esto es la ley registral 17.801 y el Código Civil, disposiciones técnico registrales y legislación afin al tema. Conforme avancemos iremos planteando y desanudando interrogantes.

Es por eso, que sentadas las bases adecuadas de los límites a la calificación revisaremos cuándo, y por qué ésta es excedida. Realizaremos un estudio pormenorizado de los actos registrables enumerados en el artículo 2 de la ley registral y de los documentos objeto de registración, principalmente de las escrituras públicas que tienen vocación registral por antonomasia. En este sentido, dejaremos explícitos los elementos de orden sustancial y formal exigidos para que los documentos accedan al registro. Muy especialmente, exploraremos los de los instrumentos públicos y su estrecha relación con los efectos de la inscripción.

Asimismo, la búsqueda del límite en la calificación nos llevara a una definición mas acabada de nuestro principio de legalidad, que es el que nutre todo el sistema registral.

Explorar las distintas posturas en torno al tema nos permitirá dilucidar, a nuestro entender- los correctos límites de la potestad calificadora del registrador.

## LA CALIFICACIÓN

Para comenzar debemos aclarar o definir algunos conceptos. ¿Qué significa calificar? Entendemos que calificar significa controlar, realizar una actividad de control.

Calificar es encuadrar un objeto de conocimiento en una determinada categoría jurídica. Calificar importa un juicio de valor que efectúa el registrador a los efectos de incorporar la inscripción a una nueva situación jurídica.

Ese control es realizado por el registrador quién efectúa una doble calificación; la primera de ellas que quizás no es tenida en cuenta, es la autocalificación para decidir si debe obrar; si actúa dentro de los límites de su competencia, cómo debe hacerlo y luego tenemos la función calificadora en sí misma, que es la tarea propiamente dicha del registrador, quien lleva a cabo la acción de calificar.<sup>1</sup> La función de calificar consiste en la actividad que cumplen los Registros cuando examinan los documentos que ingresan con vocación registral.

Como toda actividad está enmarcada dentro de un ordenamiento legal, la misma se encuentra limitada. Por ello, la actividad o función calificadora está embuida y coexiste con el principio de legalidad. Principio de legalidad que es una de las premisas tenida en miras por el registrador al momento de llevar a cabo su función.

El registrador debe tener en cuenta las pautas legales que rigen la actividad de contralor-calificar-. El registrador actúa como una especie de tamiz, a los efectos de discernir que documentos alcanzarán su objetivo –la inscripción definitiva- y cuáles no.

Si seguimos las enseñanzas de un administrativista que nos ilustra al respecto: Marienhoff sostiene: “la validez de los actos de la administración pública - como son los actos del registrador- depende de que la actividad correspondiente haya sido desplegada por el órgano actuante dentro del respectivo círculo de sus atribuciones legales. Este círculo de atribuciones legales determina la capacidad legal de la autoridad administrativa, capacidad que en derecho administrativo denomínase competencia.”<sup>2</sup>

Avancemos para determinar cuál es ese marco de legalidad, cuál es su límite, hasta dónde debe o no debe llegar? Que documentos debe tener en cuenta el

---

<sup>1</sup> López de Zavalía, Fernando J. Curso Introductorio al Derecho Registral. Victor P.de Zavalía Editor. Buenos Aires,1983.

<sup>2</sup> Marienhoff, Miguel S. Tratado de derecho administrativo, 3ª ed. Tomo I, Abeledo Perrot.1982. Pág. 569.

registrador para realizar su tarea de calificar y en cuáles debe basarse. Observamos que existe un límite en toda actividad, también en la registral.

Puede ingresar al negocio jurídico instrumentado en el título objeto de registración? Puede luego de calificar y realizar una inscripción provisoria de acuerdo al artículo 9, inciso b de la ley 17.801 y al reingresar el documento nuevamente calificar o recalificar en lugar de verificar la subsanación de la causal de la inscripción provisoria?

Veamos, entonces, que respuestas surgen de los interrogantes planteados.

### **POTESTAD CALIFICADORA**

Calificación y principio de legalidad se encuentran emparentados. Ambos deben coexistir debiendo la última de ellas marcar el límite adecuado de funcionamiento de la calificación, es decir de esa actividad de control que recién mencionamos.

El principio de legalidad puede definirse como la necesidad de que todo documento inscripto o anotado cumpla en lo sustancial como en lo formal con las exigencias que las leyes imponen como requisito de validez. Cuando decimos leyes, como sostiene Ventura nos referimos a leyes en sentido general, de alcance nacional, provincial, reglamentarias, resoluciones administrativas e incluso disposiciones técnico registrales que pueden establecer las exigencias para un determinado tipo de documento.<sup>3</sup> Para Roca Sastre la calificación es el medio para hacer efectivo el principio de legalidad.

La existencia de un orden normativo supone la facultad calificadora del órgano administrativo –registrador- a fin de que éste evalúe el resultado de determinada conducta y le atribuya los efectos que las leyes determinan. El registrador está obligado por la ley a realizar un adecuado contralor del cumplimiento de los requisitos legales a fin de que los documentos presentados para su registración obtengan la protección jurídica que el sistema brinda y que los contratantes han tenido en miras al momento de celebrar un negocio jurídico. El principio de legalidad es la base de la existencia de los demás principios registrales ya que el registrador al calificar verifica el cumplimiento de todos los principios implicados en el proceso para obtener la registración.

---

<sup>3</sup> Ventura, Gabriel B. Ley 17.801. Registro de la Propiedad Inmueble. Hammurabi. Buenos Aires. 2.009. Pág.145.

Por su parte, los títulos o documentos presentados para su inscripción deben pasar por un examen, un contralor a fin de evitar que aquellos que contengan vicios de nulidad absoluta o sean susceptibles de anulación obtengan inscripción definitiva. Ya que no todo título que accede al registro puede ser registrado, a ese fin deberá someterse a la potestad calificadora del registrador. El registrador deberá evitar con el adecuado contralor la inscripción de títulos viciados de nulidad absoluta; ya fuere en torno a la forma – donación por instrumento privado- o al negocio instrumentado –contratos entre cónyuges-; ya sea que detecta que el título es apócrifo; a lo que deben agregarse requisitos de índole registral a fin de obtener la mentada inscripción- legitimación para disponer, cumplimiento del tracto sucesivo-.

A pesar de que en torno a este tema existen debates o posturas antagónicas; comencemos por establecer cuál es el pilar de nuestra normativa al respecto.

La potestad o facultad de calificar deviene del articulado de la ley registral 17.801; que en su artículo 8 reza así: *“El Registro examinará la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos cuya inscripción se solicite, ateniéndose a lo que resultare de ellos y de los asuntos respectivos.”*<sup>4</sup>

Ahora bien, el artículo nos habla de examinar las formas extrínsecas de los documentos cuya inscripción se solicite. Aquí debemos detenernos para especificar conceptos y doctrinas al respecto. Sabemos también que mucho se ha debatido y escrito sobre que se entiende por formas extrínsecas. Teniendo en cuenta lo expresado y dadas las características del presente trabajo repasaremos los puntos más destacados sin detenernos en extenso. Así es, que, si bien conocemos que la fuente inmediata de la ley vigente fue el Anteproyecto de los ilustres Scotti y Falbo que se basaron en la ley hipotecaria española; nuestra ley en este punto se apartó de sus predecesoras.

La ley hipotecaria española estableció la facultad de examinar la validez de las formas extrínseca de los actos, así como también la capacidad de las partes y la validez de los actos dispositivos. El Anteproyecto de la ley registral había tomado de la ley española estas facultades pero nuestro legislador las suprimió. Existe una respuesta a esa supresión, y es que nuestro sistema difiere del español por cuanto éste confiere con la inscripción una situación privilegiada superior. En tanto, el nuestro brinda oponibilidad a terceros siendo la registración de carácter declarativo.

---

<sup>4</sup> Ley 17.801. Código Civil de la Republica Argentina. Errepar. Séptima Edición Buenos Aires. 2.008

Claramente existen dos posturas en relación al significado de lo que debemos interpretar sobre formas extrínsecas. Una primera aproximación hace pensar en que la calificación debería ingresar solo en el tratamiento de la forma, o de elementos externos o formales del documento presentado a registrar. En cambio, de otro lado están quienes sostienen que abarca otros aspectos, que no son formales. Es dable, distinguir la declaración de voluntad que necesita de un *continente* que sirva de medio para exteriorizar el *contenido*, acto jurídico causal. Según Nuñez Lagos, hay que distinguir entre acto instrumental del instrumentado. Las formas extrínsecas se correlacionan con el acto instrumental y las intrínsecas con el instrumentado.

También afirma Ventura, que las formalidades pueden resultar extrínsecas o intrínsecas. Estas últimas se refieren a los elementos exigidos para la validez del acto. Por su parte Vélez Sarsfield en la nota al artículo 4.012 del Código Civil explica que se debe distinguir las formas extrínsecas de las intrínsecas; ya que la nulidad del acto podría provenir de la falta de las condiciones esenciales del acto (intrínseca) o de la falta de formas solemnes (extrínsecas).

Entendemos que el artículo se refiere a las formas extrínsecas pero que es necesario interpretarlo a la luz del resto del articulado de la ley que permite al registrador calificar otros aspectos.

Seguimos leyendo el artículo y expresa, “*ateniéndose a lo que resultare de ellos*”; creemos que esa frase ha sido poco feliz y deja en cierta forma librado al registrador la posibilidad de adentrarse en el instrumento sujeto a registración.

Cabe preguntarnos, entonces sobre que aspectos debe calificar el registrador y sobre cuales no. Entendemos necesario esbozar las teorías al respecto para luego alcanzar una respuesta sobre el tema.

El reconocido fallo “Mauricio Feidman s/recurso de recalificación” recoge la doctrina de que el Registro de la Propiedad puede controlar el cumplimiento de los requisitos relativos al poder de disposición previsto por el artículo 1.277 del Código Civil. Cabe destacar que la doctrina mencionada va más allá del alcance del artículo 8; también hay que mencionar que el voto de la mayoría no pretendió instar a un desmedido ejercicio de la facultad calificadora si no a que los notarios asuman en plenitud ellos mismos la facultad calificadora de la que han sido investidos. Siendo el notario quien asiste a la gestación y nacimiento del negocio jurídico; es éste quien califica el acto y sus circunstancias; por lo tanto el registrador sólo debe atenerse a lo relativo a las constancias del registro, tracto sucesivo o limitaciones del derecho

del disponente.<sup>5</sup> El mencionado plenario ha sido quizás el que dio cabida a la extensión de la calificación o la ampliación de la misma

La extensión de la calificación registral abarca desde el documento portante del derecho a inscribir hasta las constancias del asiento antecedente registrado, siempre a la luz de lo que disponen las leyes registrales, en especial el artículo 3, inciso b ley 17.801.<sup>6</sup>

. Los requisitos sustanciales del negocio documentado siempre han estado erradicados del ámbito de calificación del registrador. Sin embargo, existen posiciones disvaliosas que han entendido lo contrario.

### **FUENTES DE LA CALIFICACION. ACTOS REGISTRABLES.**

Hemos realizado un análisis del concepto de la calificación y de la potestad calificadora del registrador, así como también del límite impuesto por el principio de legalidad a ese contralor. Es entonces que ahora cabe analizar en qué documentos debe basarse la calificación, cuál es su fuente y cuál es el material del que se nutre el registrador.

El Registro inscribe títulos, contrato válido para transmitir el dominio o constituir el derecho real con arreglo a la teoría del título y el modo. Nuñez Lagos dice: “el título no es válido porque se inscribe, si no que se inscribe por que es válido.”<sup>7</sup>

Para ello debemos ingresar en el artículo 2 de la ley 17.801 que transcribiremos para luego interpretar su alcance: “De acuerdo con lo dispuesto por los arts. 2505, 3135 y concs. del Código Civil, para su publicidad, oponibilidad a terceros y demás previsiones de esta ley, en los mencionados Registros se inscribirán o anotarán, según corresponda, los siguientes documentos:

- a) Los que constituyan, transmitan, declaren, modifiquen o extingan derechos reales sobre inmuebles.
- b) Los que dispongan embargos, inhibiciones y demás providencias cautelares.
- c) Los establecidos por otras leyes nacionales o provinciales.”

---

<sup>5</sup> Doctrina del plenario “Feidman, Mauricio, s/recurso de recalificación” Cámara Nacional Civil en Pleno.

<sup>6</sup> Artículo 3, inc. b: “Tener las formalidades establecidas por las leyes y estar autorizados sus originales o copias por quien esté facultado para hacerlo.”

<sup>7</sup> Nuñez Lagos, Rafael. Revista Notaria 965. Pág.319.

En base a lo expuesto, nos detendremos en los actos o medidas que pueden ser objeto de registración. Además de acercarnos a los documentos registrables analizaremos cuales son los aspectos calificables en torno a los mismos.

En el acápite anterior ya nos referimos a los límites y alcances de la potestad calificadora. En tanto, ahora relacionaremos en concreto los aspectos calificables de cada tipo de documento.

En los tres incisos del citado artículo con claridad se especifica cada género de actos y medidas que pueden acceder al registro.

**a.- Constitución, transmisión, declaración, modificación o extinción de derechos reales.**

Antes de analizar esta clase de actos registrables haremos algunas consideraciones en relación al tema.-

Vélez Sarsfield fue un gran cultor de la teoría del título y el modo en la constitución de los derechos reales. Nuestro codificador se apartó de otros sistemas de corte consensualista como el francés y consideró el adoptado como el más apropiado para la transmisión de los derechos reales.-

Detengámonos en el modo, que ha sido establecido por el artículo 577 del Código Civil del cual surge que antes de la tradición de la cosa no se adquiere sobre ella ningún derecho real; esta norma se complementa con los artículos 2.601 a 2.603 que regulan la tradición traslativa del dominio.- Esta característica conjugada con la oposición erga omnes y la de numerus clausus de los derechos reales son las diferencias más sobresalientes que los distinguen de los derechos personales. Éstos últimos quedan constituidos sólo con el título en tanto los derechos reales necesitan del título suficiente para transmitir el dominio y el modo (traditio). Modo que importa una exteriorización de hechos -actos materiales- del tradens y del accipiens en virtud de una causa determinada que en conjunto hacen a la constitución del derecho real.

A su vez, ya es conocida la negativa de Vélez Sarsfield por establecer la inscripción- sistema registral- para todos los derechos reales. Es por ello, que sólo lo incorporó para el derecho real de hipoteca que es el único derecho real que carece de exteriorización -hechos materiales- (traditio), pues el inmueble continúa en manos del titular del derecho real de dominio.

Ventura <sup>8</sup>, citando a la Dra. Highton, afirma que sólo frente a las adquisiciones derivadas nos encontramos con el título y el modo; lo cual no ocurre en las adquisiciones originarias (usucapión, aluvión).

### 1.- Títulos genéricos o específicos

Sea la adquisición originaria o derivada siempre habrá un elemento causal que sirva de título al dominio. Sin causa o título el modo no posibilitará la constitución del derecho real. Esta es una verdad irrefutable que plasmó nuestro legislador en el artículo 2.602 del Código Civil: "La tradición debe ser por título suficiente para transferir el dominio."

En los modos originarios de transferir el dominio no surge el tema en forma tan evidente. Así pues, es conveniente distinguir dos tipos de causas: las específicas y las jurídicas. Las primeras de ellas tienen lugar cuando en el título se concretan y determinan ab initio sujeto y objeto de la pretensión jurídica antes de la constitución del derecho real. En este supuesto el adquirente hace nacer en su favor un derecho creditorio personal por el cual el vendedor se transforma en deudor de la obligación de entregar la cosa. Resulta así que cumplida con la entrega de la cosa se constituye el derecho real; por lo tanto estamos frente a un modo derivado.

Asimismo, las causas genéricas prevén supuestos de hecho que una vez cumplidos constituyen el derecho real. Encontramos entre las causas genéricas todos los supuestos legales previstos de manera indeterminada; la causa genérica es la ley.

### 2.-Clasificación de los modos.

Entre los modos de adquirir los derechos reales encontramos los originarios y los derivados. En los primeros el derecho real se constituye en forma independiente de todo derecho anterior sobre la cosa. Recibe el nombre de originario porque el derecho nace allí, en ese momento. Son ejemplos de este modo de adquisición: la avulsión, aluvión, usucapión. El dominio es "libre de pecado original"; desprovisto de vicios y gravámenes que pudieran existir sobre un titular anterior.

---

<sup>8</sup> Ventura, Gabriel B. Ley 17.801. Registro de la Propiedad Inmueble. Comentada. Anotada. Hammurabi. Pág.41.

El modo derivado necesariamente debe contar con un complemento contractual; salvo cuando deviene de “mortis causa”. En este caso deriva de un titular anterior y en cumplimiento de la obligación contractual voluntariamente se obliga a transferirlo al adquirente para constituir un derecho real.

Consecuencia de lo expuesto es la aplicación del artículo 3.270 del Código Civil – nemo plus iuris-, es decir el adquirente adquirirá con las mismas cargas o gravámenes que tenía el derecho del transmitente.

### 3.- Mecanismos de constitución de los derechos reales según los modos que intervienen.

Al modo originario le corresponde un título genérico y al derivado un acto jurídico. Al título y modo establecido por nuestro Código Civil el legislador en el año 1.968 le adicionó la registración. Ésta ha sido establecida para algunos autores con finalidad publicitaria y para otros autores como elemento sustancial en la constitución del derecho real.<sup>9</sup> Villaró, lo integra a los elementos sustanciales en la constitución del derecho real: “para nosotros el derecho real solo queda perfectamente constituido con la integración de tres elementos: título, modo y publicidad registral. Faltando alguno de ellos no hay derecho real: habrá un proyecto de derecho real.”<sup>10</sup>

Tanto Moisset de Espanés como Ventura acuerdan en que la registración no se adiciona ni al título ni al modo; y si fuera el caso habría que vincularla con el título.

El título o causa de adquisición del derecho real sólo será oponible entre partes, testigos y autorizante del acto (art. 20 ley 17.801) mientras el derecho no se hubiera registrado. La doctrina agrega que será oponible a cualquier tercero que conozca o deba conocer la mutación real en tanto no lo será en relación al “tercero registral” que tendrá por no constituido el derecho real hasta tanto el mismo se inscriba.

### 4.-Precisiones sobre la titularidad de los derechos reales.

#### I. Titularidad cartular.

Es la titularidad instrumental o formal que se materializa con el instrumento apropiado, otorgado bajo las formalidades establecidas por la ley y que contenga una causa idónea para transmitir o producir la modificación de un derecho real.

---

<sup>9</sup> Moisset de Espanés, Luis. Publicidad Registral. Págs. 29 y 30.

<sup>10</sup> Villaró, Felipe Pedro. Elementos de Derecho Registral Inmobiliario. Págs. 33 y 34.

## II. Titularidad registral.

Ésta es la que surge de las constancias del registro y generalmente como consecuencia de la titularidad cartular o instrumental que la precede. Esto es así, ya que la ley impone la registración de los títulos causales de la transmisión de derechos reales sobre inmuebles.

En este sentido, nuestro sistema registral tiene carácter declarativo no convalida títulos nulos o defectos de los que adolezca el título; por lo tanto, la nueva titularidad registral no implica la del derecho real.

## III. Titularidad real.

Ésta es realmente la que determina el verus dominus de un inmueble ya que se trata de tener un título idóneo para adquirir el dominio o derecho real de que se trate y con las formalidades establecidas por la ley más el modo (traditio) sobre la cosa.

Por ello, se pueden dar los siguientes casos: titularidad real sin la cartular, registral sin la cartular; y el caso del poseedor veinteañal que carece de titularidad cartular y registral pero sí tiene la real.

## 5.-Función del registrador según los modos de adquirir.

Tal como lo adelantáramos la inscripción tiene carácter declarativo y no es si no con ella que el derecho resulta oponible a terceros; salvo para los sujetos mencionados en el artículo 20 de la ley registral.

Debemos tener en cuenta los artículos 15 y 16 de la citada norma que regulan el tracto sucesivo y el abreviado respectivamente. El primero de ellos se caracteriza por el encadenamiento dominial; que exige el perfecto encadenamiento entre quien figure como titular en las constancias registrales y quien resulte disponente en el título objeto de registración.

En el caso de modos originarios de adquisición esta correlatividad no tendrá lugar. El derecho constituido será oponible a terceros aún faltando la registración, ya que opone su derecho aún frente a un titular anterior cartular o registral. Las causas genéricas (leyes) no se inscriben como títulos o causas ya que no se pueden especificar ni objeto ni sujetos del derecho.

La inscripción produce efectos sustanciales en torno a la oponibilidad. Según Moisset de Espanés "si falta la inscripción los terceros interesados podrán actuar

como si la titularidad todavía no se hubiese transferido.”<sup>11</sup> Entonces, la oponibilidad de los derechos producirá para algunos la existencia de los mismos y para otros no. En tanto, en éstos últimos es fundamental la buena fe de quien sostenga la inoponibilidad del derecho por parte de quien conoce o debe conocer la mutación real.

Al diferenciar los modos originarios de los derivados observamos que las causas de los primeros (genéricas) no requieren de registración en tanto, las causas específicas que corresponden a los modos derivados sí la requieren.

#### 6.- Transmisiones, declaraciones y modificaciones.

Las transmisiones son actos registrables que resultan como consecuencia de la constitución vía derivativa de un derecho del que resultará titular un nuevo adquirente. Nos referimos a un acto traslativo dominial: compraventa, permuta, donación.

Los actos declarativos son actos de carácter particionario referidos a la liquidación del condominio y de las comunidades: hereditaria; sociedad conyugal y sociedad civil disuelta. Los efectos de las particiones son declarativos y retroactivos. En éstas la causa o título registrable no es de adquisición si no de modificación.

La declaración es una adquisición producida como consecuencia de un modo originario. El instrumento portante de la declaración tiene por fin acreditar el hecho mismo de la adquisición –supuesto fáctico-. En estos casos la sentencia es declarativa. Ejemplos de estos son: aluvión, usucapión.

Con respecto a “Declaraciones o reconocimientos de dominio”, en algunas jurisdicciones de nuestro país se acepta esta práctica disvaliosa. En la misma las partes se presentan ante el notario y, de mutuo acuerdo, dejan constancia que el dominio que consta inscripto a nombre de A le corresponde a B y viceversa. No existe en ese proceder causa traslativa válida alguna ni modificatoria del derecho de dominio. Nuestro derecho está dominado por el causalismo y por ende no constituyen esas declaraciones título suficiente traslativo o modificatorio del derecho real. Por lo expresado las mismas no son actos registrables.

En el caso de las modificaciones tienen lugar sobre el objeto de registración. Típicos ejemplos son la subdivisión en Propiedad Horizontal, anexión, etc.

---

<sup>11</sup> Moisset de Espanés, La transmisión de dominio y otros derechos reales en la reforma del Código Civil en Ventura, Gabriel. Ley 17.801. Pág.54.

## 7.-Extinciones.

La extinción de derechos reales puede tener lugar por dos vías: una al efectuarse la transmisión del derecho real de dominio que genera como consecuencia la extinción del derecho real sobre cosa propia (ya que se extingue el de quien transmite) y en forma expresa por la cancelación. La primera opción es automática ya que opera la extinción del derecho real y no requiere de rogación expresa al registrador.

La segunda opción se trata de asientos típicos de cancelación de derechos reales que tienen en el folio real prevista una columna a tales efectos. En la misma el registrador asentará el instrumento, fecha y motivo de la desmembración. Ejemplos: usufructo, hipoteca, etc.

El artículo 3.201 del Código Civil plasmó expresamente los requisitos o elementos que se deben cumplir a fin de cancelar el derecho real de hipoteca. A tal efecto, deberá presentarse ante el oficial anotador de hipotecas –hoy registrador-: “instrumento público del convenio de las partes, del pago del crédito, o de la sentencia judicial que ordene la cancelación.”

En este rubro también pueden considerarse además de las cancelaciones propiamente dichas las desafectaciones. Éstas se anotan en la sección del folio real reservada a las cancelaciones; consignándose el instrumento que da lugar a la desafectación, autorizante y fecha; si correspondiere la causa. Ejemplo de desafectaciones encontramos: en el Régimen de la Ley Nacional 14.394 de Bien de Familia y tenemos que incluir también al Régimen de la Ley Nacional 13.512.

No debemos olvidarnos de incluir a las que se refieren a embargos, inhibiciones y demás providencias cautelares; en estos casos se inscribirán los respectivos oficios judiciales o administrativos que ordenen por resolución de autoridad competente el levantamiento de las aludidas medidas.

### b) ***Embargos, inhibiciones y demás providencias cautelares.***

Como corolario de la construcción jurídica existente en nuestro derecho: “el patrimonio es la prenda común de los acreedores”, surge la necesidad de dar adecuada tutela a los titulares de créditos (acreedores). A tal fin se prevén mecanismos de información sobre los bienes del deudor y se arbitran los medios legales necesarios. Esto es mediante el dictado de medidas cautelares por los

órganos jurisdiccionales competentes. Tales medidas impactarán sobre la persona y los bienes del deudor impidiendo realice actos de disposición.

La norma en análisis se ha referido a las dos medidas cautelares por excelencia: embargos e inhibiciones. Éstas no son las únicas ya que el Código Procesal establece otras, siendo las mismas enunciativas. Las medidas cautelares dependerán del proceso judicial de que se trate y de la valoración del juez en tanto la misma satisfaga la tutela pretendida.

Por lo tanto, cabe distinguir las medidas cautelares impediende de las no impredientes. Las primeras de ellas no permitirán el otorgamiento de un acto jurídico y si fuera el caso el registrador debería negar la inscripción del documento portante del derecho de que se trate. La prohibición de innovar, según Ventura, protege el interés de alguno de los litigantes, impidiendo se modifique la situación de hecho existente en el momento en el cual se decreta. Esta medida puede ser considerada como la más típicamente impediende y estando debidamente publicitada impedirá la registración de un acto que pretenda burlarla.

Las inhibiciones son igualmente impredientes y ésta medida busca sólo el valor de los bienes del deudor y no los bienes mismos; ésta medida procede cuando no existen bienes a nombre del deudor para embargar.

Por su parte, las “Inhibiciones voluntarias”, tienen lugar cuando un deudor voluntariamente decide inhibirse de disponer de los bienes que actualmente posea registrados a su nombre o ingresaren en el futuro. En consonancia con el artículo 2.612 del Código Civil que prohíbe la posibilidad de no enajenar; siendo en tal caso válida la enajenación si ésta se realizare. De igual manera se interpreta que una disposición registral no puede avanzar sobre las normas sustantivas.

c) **Establecidas por otras leyes nacionales o provinciales.**

Este inciso del artículo relacionado dejó abierta la posibilidad de incorporar otros actos como registrables para el caso de que una ley posterior así lo requiriera.

A lo largo de los años distintas normas han implementado como obligatoria la inscripción para distinto tipo de actos. Algunos de ellos, como la constitución de Bien de Familia Ley 14.394; Ley 14.005 venta de lotes a plazo: cuyos boletos de compraventa deben ser inscriptos; Ley 19.724 de Prehorizontalidad; Contratos de arrendamientos y aparcerías rurales; cesiones de derechos y acciones hereditarios.

Respecto de las declaratorias de herederos debemos hacer algunas consideraciones. En algunas jurisdicciones se permite su inscripción y en otras no.

En realidad la declaratoria de herederos es un documento de origen judicial que carece de trascendencia jurídica; sólo tiene efecto declarativo de la situación de heredero. Tengamos en cuenta que no es el modo normal de liquidar la comunidad hereditaria; lo estrictamente jurídico es la partición.

Para López de Zavalía la declaratoria de herederos es oponible erga omnes aún sin inscripción.

No es obligatoria su inscripción por cuanto el artículo 2.505 del Código Civil impone la misma para los derechos reales; no estamos aquí frente a ese caso. El derecho real se generará cuando los herederos transmitan, se adjudiquen o constituyan derechos reales sobre bienes del acervo hereditario.

El artículo 16 de la Ley Registral establece los supuestos del tracto abreviado y el camino necesario de legitimación para llegar al titular inscripto. Autores como Ventura en conjunto con la doctrina mayoritaria interpretan que no se debe considerar la registración autónoma de este documento. En cambio, López de Zavalía entiende que a través del artículo 2, inciso c y de la autorización conferida por las Provincias tendrán acceso las declaratorias para su inscripción.<sup>12</sup>

Las cesiones de derechos y acciones hereditarios merecen también un comentario aparte para destacar algunas consideraciones al respecto. López de Zavalía afirma que las mismas no deben ser objeto de registración ya que abarcan una universalidad de bienes. Por lo tanto de proceder a su inscripción debería inscribirse en todos los registros existentes. Continuando con el mencionado autor se remite al Plenario de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, in re Discolí, de fecha 24 de diciembre de 1979.<sup>13</sup> El mismo tiene el valor de sentar la tesis de la publicidad registral de las cesiones de derechos y acciones hereditarios frente a la tesis de la publicidad judicial, defendida por el citado jurista. Ésta última, propicia la oponibilidad general de la cesión por su presentación ante el juez del sucesorio de la escritura de cesión de derechos y acciones hereditarios.

En torno al tema Villaró interpreta que la registración del contrato de cesión de derechos y acciones no es compatible con el Registro organizado por el artículo 30 de la ley 17.801, ya que la misma no incide sobre el estado ni disponibilidad de los bienes. Estamos frente a la registración de un derecho personal y debe concebirse como una registración especial. Ésta ha sido la vía que se ha utilizado en el Registro para su inscripción. No se trata de un registro de titularidades de cesiones si no que

---

<sup>12</sup> Lopez de Zavalía, Fernando. Curso Introductorio al Derecho Registral. Pág. 276.

<sup>13</sup> Lopez de Zavalía, op.cit. pág.277

se inscribe a los fines de publicitar el contrato de cesión y evitar la doble cesión del titular del derecho. Comparte con López de Zavalía que la cesión comprende una universalidad de bienes y no es ni puede ser sobre bien determinado.

Para completar el tema se plantea si es posible la anotación de medidas cautelares sobre las cesiones; la respuesta de Villaró al tema es negativa. Así es que, explica que el contrato registrado es tan oponible como el que no lo ha sido, Ya que su esfera propia es la presentación en el expediente judicial dónde deberá hacerse valer la cesión para que se concrete o no- sobre bienes determinados-. Sostiene como impropia la anotación de medidas cautelares sobre los derechos hereditarios puesto que la considera impropia en virtud de la función específica de esta registración.

Otros actos registrables incluyen a los contratos de aparcerías rurales, Ley Nacional 24.374 de Regularización Dominial o también llamada "Ley Pierrri". Leyes de modalidades hipotecarias: 18.307, preacotaciones hipotecarias: decreto-ley 15.347/46. Cabe agregar a los debentures regulado por artículo 333 de la Ley Nacional 19.550 de Sociedades Comerciales. Ley 24.441 de financiamiento de la vivienda y la construcción.

### **DOCUMENTOS EN LOS QUE SE SUSTENTA LA REGISTRACION**

Regula lo atinente a la forma exigida para los actos que ingresan con vocación registral al Registro de la Propiedad Inmueble. El artículo 2 precedentemente estudiado nos indica los actos registrables, su contenido y efectos y en tanto, el artículo 3 se refiere a los recaudos formales que los mismos deben contener.

Artículo 3: "Para que los documentos mencionados en el artículo anterior puedan ser inscriptos o anotados, deberán reunir los siguientes requisitos:

- a) Estar constituidos por escritura notarial o resolución judicial o administrativa según legalmente corresponda.
- b) Tener las formalidades establecidas por las leyes y estar autorizados sus originales o copias por quien esté facultado para hacerlo.
- c) Revestir el carácter de auténticos y hacer fe por sí mismo o con otros complementarios en cuanto al contenido que sea objeto de la registración, sirviendo inmediatamente de título al dominio, derecho real o asiento practicable.

Para los casos de excepción que establezcan las leyes, podrán ser inscriptos o anotados los instrumentos privados, siempre que la firma de sus otorgantes esté certificada por escribano público, juez de paz o funcionario competente."

Recordemos que la forma es el conjunto de prescripciones legales, respecto de las solemnidades que deben observarse al tiempo de la celebración del contrato, esto es de acuerdo a lo normado por el artículo 973 del Código Civil.

Los artículos relacionados -2 y 3 ley 17.801- se correlacionan con la elaboración de la doctrina en cuanto distingue “actos instrumentados” refiriéndose a lo material o contenido del acto (art 2) de “actos instrumentales” cuando alude a las formas (art.3).

Los documentos que acceden al registro son instrumentos públicos, éstos a su vez generarán instrumentos públicos como los asientos registrales y los certificados e informes. Por tanto, son instrumentos públicos en los términos del artículo 979 del Código Civil. A su vez, éstos últimos son instrumentos públicos reflejos o indirectos ya que prueban la existencia de otro instrumento público, cuyo contenido queda reflejado en el asiento registral.<sup>14</sup>

Corresponde aclarar que aún siendo instrumento público carece de la jerarquía probatoria asignada al instrumento público directo. Ya que, en éste último la actividad desplegada o los hechos pasados en presencia del notario, juez o autoridad administrativa queda acabadamente probada hasta su redargución de falsedad.

Algunos autores hacen referencia a la fé pública originaria que surge del documento original, del protocolo; la derivada resulta de las reproducciones de áquel- copias artículo 1.006 Código Civil-.

Consecuencia de lo expresado, siguiendo a Ventura, para impugnar una escritura pública deberá ésta ser atacada por el procedimiento de redargución de falsedad (arts. 993 Código Civil y 395 Código Procesal Civil y Comercial). En cambio el asiento registral por encontrarse dentro de la fé pública derivada se rectifica su contenido material mediante la presentación del documento que motivó el error; se realiza el cotejo del mismo sin necesidad de acudir al procedimiento antes citado (artículo 35 ley 17.801). Habida cuenta de la diferenciación formulada entre instrumento público directo e indirecto surge a todas luces que los medios de impugnar o subsanar errores en los mismos es harto distinta; en el primero de los casos nos encontramos con el procedimiento de redargución de falsedad ya citado y en el otro frente a los artículos 34 y 35 de la ley registral que permiten para el caso de que el asiento no coincida con el contenido documental presentado a

---

<sup>14</sup> Ventura, Gabriel B. op.cit. Pág.102.

inscripción sólo demostrar el error y solicitar la rectificación. Es ostensiblemente una vía más acotada y sencilla, ya que esos asientos no hace fé por sí mismos como es el caso de la escritura pública y resto de instrumentos públicos.

En cambio si el error tuviera lugar en el instrumento público (escritura pública, resolución judicial o administrativa) será menester la presencia de las partes o alguna de ellas (dependiendo del error a subsanar); por ejemplo la confirmación (art 1.046 Código Civil).

Si el supuesto fuera el de una escritura correctamente instrumentada con plena eficacia y la que adoleciera de errores fuera la copia o testimonio en ese caso corresponde confeccionar una nueva copia acorde a su matriz según lo prescripto por el artículo 1.009 del Código Civil. Tengamos en cuenta que las copias deben requerirlas las partes.

Sigamos analizando algunos aspectos relacionados con las escrituras públicas y sus copias. El artículo 1.009 expresa: “ Si hubiera alguna variación entre la copia y la escritura matriz, se estará a lo que ésta contenga.” En tanto, el artículo 1.010 :”La copia de las escrituras de que hablan los artículos anteriores hace plena fe como la escritura matriz.” Siempre se está a lo que contiene la escritura matriz, las copias de ésta tienen lo que se denomina fe derivativa. Al hacer plena fe la escritura pública matriz, sus copias también hacen plena fe. Esto es con una salvedad siempre que la copia no contenga errores y sea idéntica en cuanto a su contenido con la escritura matriz. Algunos autores entienden que en realidad se trata de instrumentos públicos directos e indirectos y habrá que recurrir en el caso de los segundos al cotejo de los mismos y no al procedimiento del artículo 993 del Código Civil.

Definamos al instrumento público: como el elaborado por un oficial público en ejercicio de su atribución fedataria dentro los límites materiales y territoriales de su competencia que se le han asignado con las formalidades exigidas por la ley, y que por todo ello es auténtico y completo. La completitud hace alusión a un documento auténtico y que hace fe por sí mismo; ya que el instrumento público se prueba a sí mismo no requiriendo de otros elementos para probar su autenticidad ni su contenido.

Sostiene el autor ut supra mencionado que el enunciado del artículo 3 es reiterativo ya que repite en realidad las cualidades de los documentos registrables. Esto es así ya que al mencionar a las escrituras públicas, resoluciones judiciales o administrativas está agotando en la enumeración a los instrumentos auténticos.

Según opina Villaró el legislador en el artículo relacionado incorporó una nueva categoría: a los documentos auténticos ya que el Código Civil sólo distingue entre instrumentos públicos y privados.

En orden a lo expuesto el inciso b) exige que los documentos públicos tengan las formalidades establecidas por las leyes, de lo contrario se generaría la invalidez del acto de acuerdo al artículo 986 del Código Civil.

En tanto, el inciso c) expresa: “Revestir el carácter de auténticos y hacer fe por sí mismo o con otros complementarios en cuanto al contenido que sea objeto de la registración, sirviendo inmediatamente de título al dominio, derecho real o asiento practicable.

El carácter de auténtico es consecuencia inmediata de la naturaleza misma del instrumento público; en tanto hacer fe por sí mismo es un efecto propio del principio de autenticidad que gobierna a este tipo de instrumentos. Es uno de sus rasgos característicos no requerir de otros elementos para ser probado precisamente por su carácter de auténtico.

El principio de autenticidad es derivado del principio de fe pública ya que la ley establece que se trata de una verdad impuesta. La ley obliga a tener al instrumento público como auténtico (a creer en él); caso contrario se prevé el procedimiento de redargución.

El principio de autenticidad es la presunción de verdad de los hechos y actos contenidos en los instrumentos públicos.

Para ello, el instrumento público debe cumplir con dos requisitos: apariencia y regularidad. El primero de los requisitos tiene que ver con “el aspecto físico” del documento, el que corresponde a la investidura del instrumento público, cuyas características serán determinadas por cada jurisdicción en particular, tales como el papel notarial, sellos de aguas, membretes, etc. Así es que, también la grafía termina de completar el aspecto físico del documento, entendiendo que no debe haber ni enmiendas ni borrados sin salvar que daría lugar a la anulabilidad del documento.

El segundo de los requisitos es la regularidad, esto es que el contenido del documento sea conforme a derecho; si así no fuera pierde la presunción de auténtico. Según Pelosi,<sup>15</sup> teniendo en cuenta que, la base del asiento ha sido un instrumento público con la característica de verdad impuesta que le es inherente,

---

<sup>15</sup> Pelosi, Carlos A. El documento notarial. Astrea. Buenos Aires. 1999.

sustraer del juicio del registrador el análisis de veracidad de lo instrumentado. Su consecuencia, seguridad jurídica que se verá reflejada en los asientos.

Por tanto, los actos enumerados en el inciso a) del artículo 2 y sentencias y autos judiciales de los incisos a) y b) tendrán acceso al registro por los principios esbozados.

Resta referirnos a los instrumentos privados que como bien deja claro el artículo en su último acápite se trata de supuestos de excepción. Es requisito para que los mismos puedan ser registrados que las firmas de los otorgantes hayan sido certificadas por escribano, juez de paz o funcionario competente. Ciertamente, que la certificación de firma confiere certeza en cuanto a la autoría del documento y a la fecha cierta.

La certificación de firma en sí misma es un instrumento público que accede a un instrumento privado. Si bien, el instrumento continúa siendo privado en cuanto su aspecto probatorio el otorgante –firmante- si quisiera desconocer su firma deberá acudir a la redargución de falsedad. Es entonces que, la certificación de la firma determina la autoría del documento.

En cuanto a la fecha cierta, la misma es de suma importancia por que se encuentra directamente vinculada con el principio de prioridad.

### **ASPECTOS CALIFICABLES DE LOS DOCUMENTOS**

Hemos llegado al aspecto más controvertido de nuestro trabajo, esto es así ya que como adelantáramos al comienzo del presente los límites a la calificación han sido siempre motivo de cuestionamiento por diversos sectores. Tenemos de un lado a los registralistas que poco a poco han ido avanzando en los aspectos calificables del documento. Por supuesto que, siempre han intentado *justificar* ese proceder mediante el dictado de disposiciones técnico registrales, que a su entender lo avalan.

Por otro lado los notarialistas que, defienden su función fedataria y entienden que tal lo previsto por la ley la calificación del registrador debe estar acotada. Por cuanto éstos realizan una exhaustiva calificación previa al ingreso del documento al registro.

Ya hemos esbozado en otra parte del presente qué se entiende por formas extrínsecas y a que se refiere el artículo 8 de la ley registral. La calificación o los

aspectos calificables de los documentos que ingresan con vocación registral no se ciñe ni circunscribe al mencionado artículo. Si bien, es sólo dicho artículo que hace explícita referencia a la palabra calificación, un estudio armónico e íntegro de la ley permiten visualizar que el registrador debe indagar sobre otros aspectos vinculados con el contenido del acto.

A continuación siguiendo a Moisset de Espanés, quien ha sistematizado sobre los aspectos puntuales que deben ser objeto de calificación trazaremos sus lineamientos.

El documento que ingresa para su registración debe cumplir con las condiciones de validez, esto es objeto, sujeto, causa de la relación jurídico real. El registrador puede verificar lo que sea ostensible:

a) En cuanto a la validez del acto o del documento a registrar: (artículo 9 ley 17.801). En orden a ello, verificará que no esté viciado de nulidad. La nulidad, recordemos puede ser absoluta o relativa teniendo en cuenta el bien jurídico tutelado. En el caso de las absolutas; el mismo es de orden público por lo tanto no cabe la rectificación y el documento es rechazado de plano. En las nulidades relativas el bien jurídico protegido es el del particular. Por tanto, si el defecto fuera subsanable inscribirá en forma provisoria y devolverá el documento para que se rectifique. Dentro de esta categoría de nulidades, tenemos las sustanciales que son las que surgen de patologías del acto en sí o instrumentales (o formales) que resultan del acto en cuestión. Éstas últimas han sido establecidas por el legislador en el artículo 980 del Código Civil que exige competencia material y territorial del funcionario autorizante del acto. En tanto el artículo 985 establece incompetencia en razón de las personas o por el grado de parentesco. Sin embargo, para Ventura éste es un caso de incapacidad de derecho.

El artículo 986 del Código Civil establece la nulidad cuando falten las formas exigidas; en tanto, el artículo 988 establece la necesidad de las firmas de todas las partes presentes en el acto. Continuando con las nulidades ubicamos a las instrumentales, en la medida que aparezca manifiesto el incumplimiento de las solemnidades en la pieza que acceda al registro (arts. 998, 1.003, 1.004 y 1.005 Código Civil).

Como ya establecimos, al registro acceden copias de acuerdo al artículo 1.006 del Código Civil, que también deberán cumplimentar los requisitos antes aludidos.

La calificación en cuanto a la exigencia de que conste en el documento el cumplimiento del artículo 1.277 del Código Civil ha sido incorporada luego de la doctrina del plenario Feidman.

b) En cuanto al efecto que el acto genere.

El artículo 2 en sus tres incisos especifica que actos ingresarán y serán admitidos finalizando con su registración, concretándose en asientos. Desde esa óptica se analizará que el documento tenga el efecto jurídico que lo haga admisible, para lo cual buscará la trascendencia real de la inscripción que se peticiona. Por ejemplo en otras jurisdicciones podrá rechazarse la declaratoria de herederos.

c) Coincidencia de los asientos.

Aquí realizará el cotejo del asiento registral, verificará la especialidad en cuanto al sujeto disponente, al tracto sucesivo y el principio de legitimación. Calificará que quien ostenta la titularidad sea quien transmita el derecho en el documento presentado, o sean herederos de éste quien dispone o sean instrumentos simultáneos, que se haya acreditado la legitimación mediante documentos habilitantes y legitimantes. (arts 15 y 16 ley 17.801).

Que el objeto de derecho, el inmueble, guarde identidad objetiva con el que se halla registrado o se justifique su previa modificación.

Otro tanto tendrá lugar en relación a los elementos que hagan a los créditos en los derechos reales accesorios o los montos en las medidas precautorias.

d) Oponibilidad por existencia de documentos prioritarios.

Aquí tendrá en cuenta los plazos de los certificados en orden a establecer la reserva de prioridad de acuerdo al artículo 24 de la ley registral o bien la prioridad directa que pudo haber ganado otro documento con pretensión inscriptoria.

Precisará si existen oponibilidades como medidas precautorias (inhibiciones) que en tal caso no podrá sortear con éxito la calificación registral ya que se le negará la inscripción. Asimismo si existe otro documento pendiente de registración el que ingrese en segundo término sólo si no se opone al primero, de lo contrario se lo rechazará. Es el caso de compra e hipoteca simultánea que ingresen en forma independiente.

Como síntesis, Moisset de Espanés expresa que la calificación apuntará a la factibilidad jurídica y material.

Resta agregar que en relación a los documentos judiciales se calificará la competencia del funcionario, el contenido de la resolución, el tracto, el objeto del derecho, que se oponga al principio de prioridad y en esencia las mismas

circunstancias que en las escrituras públicas teniendo en cuenta el tipo de documento.

### **EXCESO EN LA CALIFICACION.**

El eje de cuestionamiento ha sido cuál es el límite o punto de inflexión de la facultad calificadora. ¿Hay un límite dónde el registrador no debe entrar a indagar? Entendemos que sí, el límite está dado por el principio de legalidad aunque a veces esté discutido. Tal como dejamos sentado la calificación deviene lisa y llanamente de la ley. Es la ley registral la llamada a regular y establecer los límites a esa facultad calificadora. Creemos haber determinado cuáles son los aspectos calificables de los documentos. No hay duda en cuanto a la ley pero sin embargo, el calificador muchas veces se excede en ese contralor que realiza de los documentos sujetos a registración. Función calificadora que tiene sus caracteres propios signados, es inexcusable, obligatoria e independiente aunque no adquiere calidad de cosa juzgada.

No solo tenemos la certeza si no la convicción de que el registrador se excede en la calificación e incluso a veces realiza una recalificación cuando en realidad le está vedado.

Tal es así, que disposiciones técnico registrales confirman lo que sostenemos; sin ir más lejos, tiempo atrás ha entrado en vigencia una disposición técnico registral que avanza dentro de la órbita de calificación que debe realizar el propio notario. Así es, la DTR 14/2006 so pretexto de que se han verificado ilícitos mediante la utilización de poderes habilitantes apócrifos avanza en el ámbito de calificación propio del notario. Mediante ésta se solicita se indique con la mayor precisión posible el poder que sirvió de base al otorgamiento del acto y agrega que deberá tenerse en cuenta la edad de los otorgantes. Aún cuando explica que se trata de una calificación que le corresponde al notario; éste exceso lo encuadra en el artículo 3 inciso c asimilando la problemática a la calificación de la aptitud del título.

Sostiene la mentada disposición en sus considerandos que razones justificadas obligan a que el registro verifique las cuestiones formuladas. La parte dispositiva del artículo impone como sanción que de no cumplimentarse lo establecido en la DTR se procederá a la inscripción provisional e invoca el artículo 9, inciso b.

Asimismo, las Disposiciones Técnico Registrales siguieron avanzando sobre el tema, tal es así que la DTR 11/2.010 establece un *procedimiento preventivo* para el caso de que se detecte o haya indicios de haberse producido una ineficacia generadora de un asiento viciado. Detectado que fuere la supuesta irregularidad relativa a la sustitución, adulteración, destrucción y/o falsificación de asientos o supuesta falsedad de documentación inscrita deberá el funcionario que tome conocimiento comunicarlos al Departamento Jurídico para iniciar expediente y si correspondiere se ordenará el resguardo administrativo de las actuaciones dejando nota en la matrícula. Seguidamente el Director anoticiará a terceros registrales y practicará las diligencias necesarias. Se dará curso a un expediente penal, y en caso de que del expediente administrativo pruebe la falsedad instrumental se pondrá nota en la matrícula: “previéndose inautenticidad de actos registrales en los folios antecedentes de la cadena causal del transmitente.”

De lo anterior surge claramente que el registrador está excediendo sus funciones, corresponden éstas al órgano jurisdiccional que será el apropiado para requerir la prueba necesaria y realizar la investigación a fin de resolver si corresponde o no declarar la falsedad de la documentación o asiento en cuestión y resolverá mediante sentencia a tal efecto. Ese procedimiento no debe entenderse que sea obstativo a la libre disponibilidad ni interpretarse como una medida cautelar. Éstas sólo serán consecuencia de resolución judicial dictada en tal sentido.

Zulma Dodda citando a Kemelmajer de Carlucci nos dice: “El registrador, debe cumplir con la función de control de legalidad a través de la calificación, debe limitarse al documento que ingresa y a los datos registrados: no puede introducir el conocimiento que hubiera obtenido extrarregistralmente sobre la verdadera situación de los derechos, cuya inscripción se solicita.”<sup>16</sup> Tal función es propia del autorizante del documento quien evaluará la información extrarregistral y calificará previo a la redacción y autorización del documento que ingresará para su registración.

De acuerdo a lo expresado en el presente trabajo el registrador puede rechazar por nulidad absoluta y manifiesta, pero no es el caso en análisis por cuanto como se pone de relieve en la misma DTR requiere de una investigación. Por lo tanto, aquí una vez más el registrador se excede en el ámbito de la calificación.

---

<sup>16</sup> Dodda, Zulma. Procedimiento administrativo registral-DTR 11/2.010. Revista Notarial n°965. 2.010. Pág. 307.  
28

Las provincias se han reservado la potestad de reglamentar la ley 17.801. Sin embargo, las DTR mencionadas intentan enmarcarse dentro de dicha ley pero no nos olvidemos que existe una pirámide jurídica y que las Disposiciones Técnico Registrales y resoluciones internas que dicten los Directores de Registro no pueden exceder el ámbito propio de su competencia intentando reglamentar lo que está vedado. ¿Por qué se avanza de esta manera en el negocio jurídico reservado a la esfera de las funciones a desarrollar por el notario autorizante del documento?. Debemos abogar por mantener firmes convicciones y sostener con ahínco la normativa vigente.

¿Cuál es el afán del registrador al excederse en la calificación?. Tengamos en cuenta que nuestro registro es de carácter declarativo y no convalida los títulos nulos ni subsana los defectos de que adoleciere según las leyes. Si estuviéramos ante un registro constitutivo sería entendible la búsqueda del registrador por realizar una calificación exhaustiva ya que en ese caso el derecho real nacería en el registro, éste sería constitutivo del derecho.

Pero al contrario de lo expuesto nuestro registro es declarativo y es propio de la función notarial la calificación de los elementos sustanciales y formales del negocio jurídico, y es responsabilidad y deber del notario realizarlo de acuerdo a derecho. Es así entonces, que el caso expuesto es otro ejemplo de que el registrador excede la facultad calificadora más allá de lo permitido en la ley.

Así lo dicho, el derecho real en nuestro ordenamiento nace con el título y el modo, fuera del registro. No necesita de la inscripción para su nacimiento; sólo le brinda oponibilidad frente a ciertos terceros registrales interesados

Corolario de lo expresado es que la calificación debe ser realizada por el notario o autorizante del documento que se trate, ya que es ése el ámbito y no otro. Es allí dónde el notario realizará las tareas propias del ejercicio funcional que tan bien describiera Martínez Segovia. Es ese instante dónde se brinda seguridad jurídica por cuanto es el momento dónde nace el derecho real (título seguido de modo). La tarea calificadora –de contralor- debe ser realizada sin duda alguna por el notario.

Otorgado el acto y autorizado por el funcionario competente, el documento será presentado a registración y será allí que el registrador califique. Pero los efectos de la calificación deben ser positivos en aras de brindar seguridad jurídica a los contratantes. Dicha calificación será a todas luces dentro de la órbita de la normativa legal vigente y, cómo ya dijéramos, deberá apuntar a los elementos de índole formal y registral que la misma ley menciona.

## **CONCLUSIONES**

Creemos que un adecuado conocimiento y una convicción férrea nos ayudará a mejorar y a mantener vigente nuestra legislación, realizando un adecuado contralor de la misma desde nuestros lugares de trabajo. No debemos permitir el avance per se del registrador cuando lo consideramos innecesario o fuera del ámbito de la ley. Por ello, tenemos la facultad de rogar al registrador se expida de acuerdo a derecho y hacerle saber cuando consideramos impropia, innecesaria o fuera del alcance de su función una calificación.

No puede y no debe el registrador investigar ni indagar ni dentro del negocio sustantivo ni más allá del documento. Si reserváramos la calificación para el ámbito registral de cuestiones como la legitimación de los poderes o cuestiones sustantivas del negocio jurídico; estaríamos ante una gran inseguridad jurídica.

## **BIBLIOGRAFIA**

- **Obras generales**

- Abella, Adriana. Derecho Inmobiliario Registral. Zavalia. Buenos Aires. 2.008
- Cornejo, Américo A. Derecho registral. Buenos Aires. Astrea 2.001.
- De Reina Tartière, Gabriel. Derecho Registral Inmobiliario. Manual. Julio Cesar Faria Editor. Buenos Aires. Buenos Aires. Marzo 2.011.
- Garcia Coni, Raúl R. Registración Inmobiliaria Argentina. Buenos Aires. Depalma. 1.983.
- López de Zavalia, Fernando J. Curso Introductorio al Derecho Registral. Victor P. de Zavalia. Editor. Buenos Aires. Setiembre 1983.-
- Marienhoff, Miguel S. Tratado de derecho administrativo, 3ª ed. Tomo I, Abeledo Perrot.1982.
- Moisset de Espanés, Luis. Publicidad Registral. Zavalia Editor. Tercera Edición. Valentin Alsina. Agosto 2.003.
- Moisset de Espanés, Luis y Vaccarelli, Horacio. Sistema Registral Inmobiliario. Argentina-Paraguay. Zavalia. Buenos Aires.1.994.
- Ventura. Gabriel B. Ley 17.801 Registro de la Propiedad Inmueble. Comentada. Anotada. Hammurabi. Buenos Aires 2.009.
- Pelosi, Carlos A. El documento notarial. Astrea. Buenos Aires. 1.997.
- Villaró, Felipe Pedro. Elementos de Derecho Registral Inmobiliario. Colegio de Gestores de la Provincia de Buenos Aires. Buenos Aires. 1.999.

- **Artículos de doctrina**

- Casabé, Eleonora R. “La calificación registral de las hipotecas constituidas en sede judicial.” Revista Notarial número 951. Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires. La Plata. 2.005. Pág. 421.
- Dodda, Zulma A. “Procedimiento administrativo registral –DTR 11/2010. Inexactitudes registrales derivadas de supuestos ilícitos.” Revista Notarial número 965. Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires. La Plata. 2.010. Pág. 409.
- Falbo, Marcelo Néstor. “Efectos de la inexactitud registral con relación a terceros.” Revista Notarial número 861. Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires. La Plata. 1.982. Pág. 413.

- Frontini, Elba Maria de los Angeles, Podrez Yaniz, Haydee Sabina. “La calificación registral de los instrumentos de origen judicial”. Revista Notarial Numero 954. Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires. La Plata. 2.006. Pág. 631.
- Instituto de Cultura Notarial. Opinión de Caminio Castagno y ots. “La validez de la escritura pública conforme al artículo 993 del Código Civil y su inoponibilidad a terceros en casos de la falta de inscripción en el Registro Inmobiliario.” Revista Notarial número 872. Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires. La Plata. 1.984. Pág. 231.
- Kemelmajer de Carlucci, Aida.”Calificación registral de los documentos de origen judicial”. Revista Notarial número 917. Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires. La Plata. Pág. 71.
- Urbaneja, Marcelo Eduardo. “Proyecciones de la publicidad cartular frente a las inexactitudes registrales.” Revista Notarial número 964. Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires. La Plata. 2.010. Pág. 95.
- Ventura, Gabriel B. Donaciones. “Distracto como medio subsanatorio: Función calificadora del registrador: Dictámenes de la Asesoría Notarial Personalizada.” Revista Notarial número 954. Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires. La Plata. 2.006. Pág. 751.
- Weiss, Karen Maina; Zavala, Gastón.” Las inexactitudes registrales. Calificación registral. Eficacia ofensiva de la publicidad registral inmobiliaria.” Revista Notarial número 965. Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires. La Plata. 2.010. Pág. 307.