

Inexactitudes Registrales.

Fe Pública Registral

Dra. María Martha Cuneo⁽¹⁾

Introducción

Considero importante como paso previo a abordar esta problemática, definir a la *“inexactitud registral”*. Su concepto lo encontramos en el artículo 34 de la Ley 17.801 el cual expresa *“se entenderá por inexactitud del Registro todo desacuerdo que en orden a los documentos susceptibles de inscripción, existe entre lo registrado y la realidad jurídica extra-registral”*, concepto que en realidad tuvo su origen en el artículo 32 del Decreto-Ley 11643/65 ya que este decreto es tres años anterior a la ley nacional. Esta temática está regulada en la ley 17.801, arts. 34 y 35 y en el Decreto-Ley 11643/63, arts. 32 y 33. Luis Moisset de Espanés en su trabajo *“Inexactitudes Registrales”*(2) dijo: *“...no debe olvidarse que la registración no es más que una herramienta técnica ideada por el hombre, y las realidades transcurren fuera del Registro de manera que siempre, frente a la realidad registral, suelen darse realidades extra-registrales diferentes a las que el Registro ha consagrado, incluso en los registros constitutivos, que también tropiezan con realidades extra registrales diferentes de las que el Registro ha consagrado y eso origina una serie de problemas que desvelan a aquellos que propician la adopción de sistemas constitutivos”*.

Considero a esta problemática como una de las más penosas del derecho registral. Son muchas las causas que originan una inexactitud, y los errores registrales o extra-registrales constituyen sólo una de las causas posibles. Es útil y necesario su abordaje, ya que introducirnos en la patología y sus causas, nos facilitará su prevención y saneamiento. La registración se hace con vocación de exactitud y es esa la premisa que debemos conservar. Por otro lado, el artículo 4 de la ley nacional dispone que *“la inscripción no convalida el título nulo ni subsana los defectos que adoleciera según las leyes”*. Este sistema *“declarativo”*, manteni-

do por el Código Civil y Comercial de la Nación, de oponibilidad a terceros, donde la mutación real se produce extra-registral y en el cual los Registros no califican la posesión, nos brinda principios fundamentales que colaboran a resolver las cuestiones que se nos presentan.

Asimismo, y por más que constituyan conceptos diferentes, resulta difícil la separación entre las problemáticas de *“inexactitudes registrales”* y *“fe pública registral”*. La doctrina con razón trata de separarlas, pero registralmente muchas veces la aplicación práctica del procedimiento a seguir, hace que resulte extremadamente difícil. Como también resulta imposible desconocer que el aumento y proliferación de ilícitos con incidencia registral constituye otra de las grandes causas generadoras de inexactitudes registrales. A su vez, el principio de rogación registral que surge del artículo 6 de nuestra ley nacional y los diferentes tipos de documentos con vocación registral consagrados en el artículo 3 de la misma, están absolutamente ligado a las posibles formas de rectificación.

Principios fundamentales

1.- *Homogeneidad documental*: según el cual toda rectificación que no consista en error y omisión del asiento, debe efectuarse mediante documento de la misma naturaleza que el que motivó el asiento, salvo la *“rectificación judicial”*. Es decir, que los documentos notariales, judiciales y administrativos, deben ser rectificadas por uno de la misma naturaleza, con la excepción del documento judicial que en materia de inexactitudes, es el documento con mayor valor subsanatorio.

2.- *Presencia documental*: toda rectificación debe hacerse teniendo a la vista el documento que originó el asiento.

Algunas clasificaciones

Resulta importante para el posterior análisis de las soluciones, considerar dos clasificaciones de errores:

1°) Primera clasificación:

- a) Error material: es el que da como resultado error u omisión en el asiento, sea que fuere originado por el registrador o por el autorizante del documento;
- b) Error ideológico o conceptual: es el que da como resultado error u omisión que altera el sentido de un concepto.

2°) Segunda clasificación:

- a) Error registral: el error u omisión se produce en el Registro en cumplimiento de sus funciones de publicidad y registración;
- b) Error extra-registral: el error u omisión lo porta el documento inscribible, y el Registro procede a su toma de razón.

Formas de solución

a) *Error u omisión material o conceptual registral*: se pueden solucionar a través de un reclamo iniciado en el Sector Consultoría y Orientación Registral en Sede Central como en cualquiera de nuestras Delegaciones Regionales (D.T.R. N° 15/2004), como también a rogación del Notario al autorizar un acto que involucre al mismo inmueble, a través del acto "rectificación de asiento" (717-22). Si al momento de efectuar la registración de una rectificación de asiento, el registrador verifica que en la inscripción de dominio involucrada, surgen gravámenes o medidas cautelares vigentes, atento la posibilidad de un conflicto con terceros, esa rectificación se calificará a través de una actuación administrativa;

b) *Error u omisión material o conceptual extra-registral (la escritura matriz y el testimonio expedido están correctos, el error u omisión se produjo en la minuta rogatoria)*: se puede rectificar al momento de autorizar otro acto a través de la rogación del acto "rectificación de asiento"(717-22) o a través del acto "anotación marginal" (701-22, código de acto que no obstante que su denomi-

nación hace alusión al folio no matriculado, se utiliza para rectificar sólo errores de rogación). El acto "anotación marginal" no implica la autorización de un nuevo acto, sino que se acompaña el testimonio originariamente registrado, con una nueva minuta rogatoria que sólo puede ser suscripta por el Escribano autorizante del documento, su adscripto, quien lo sustituya en su registro notarial, o en su defecto, por parte interesada con interés legítimo y con firma certificada. En este último supuesto, la parte interesada debe suscribir la carátula rogatoria y las minutas;

c) *Error u omisión material o conceptual extra-registral (el error u omisión se produjo en el testimonio expedido, la escritura matriz está correcta)*: luego de subsanado el o los testimonios expedidos conforme a la normativa vigente, se rectifica rogando el acto "anotación marginal" de la forma a la indicada en el punto b);

d) *Error u omisión material en el documento original (matriz), lo que produjo error u omisión en el/ los testimonios expedidos, en la rogatoria y en los asientos de dominio practicados*: de constituir el error o la omisión en uno de los supuestos normativamente habilitados para subsanar, se colocará la pertinente nota de subsanación en la matriz, para luego subsanar el/los testimonios expedidos, y así rogar el acto "anotación marginal" conforme lo indicado en el punto b);

e) *Error conceptual en el documento original (matriz)*: nos introducimos en el tema de las escrituras aclaratorias o documentos judiciales o administrativos aclaratorios, según sea el tipo de documento. El documento aclaratorio incluye al modificatorio o complementario (código de acto 702-20). En el supuesto de la escritura aclaratoria, el nuevo documento debe autorizarse con la comparecencia de las partes necesarias conforme al contenido de la aclaración, modificación o complementación que se quiera practicar. Estas escrituras pueden ser autorizadas por un Escribano diferente al que autorizó el documento original, porque son la/las partes con interés legítimo que le solicitan al Escribano la autorización de un nuevo documento.

Supuesto de error en el objeto

Comprende al error material originado en la determinación del inmueble. Es decir, el adqui-

rente tuvo la posesión correcta del inmueble objeto de la transmisión y el error no fue en el objeto transmitido sino en el documento autorizado. En este supuesto, se admite registralmente “la escritura aclaratoria por error en el objeto” (Disposición Técnico Registral N° 7/1982). Si el error hubiera sido en el objeto transmitido, se debe realizar el distracto del acto jurídico celebrado y no puede ser subsanado a través de la escritura aclaratoria.

Fe pública registral

Como dice Roca Sastre en su libro Derecho Hipotecario al iniciar el desarrollo de este principio *“la fe pública registral determina los efectos básicos de nuestro sistema inmobiliario de Registro y, en consecuencia, constituye la razón de ser de éste en su función específica de asegurar el tráfico jurídico inmobiliario, mediante proteger a los terceros hipotecarios”*.

Se puede definir a este principio como la presunción que produce la información del Registro para el tercero que se apoya en ella, se presume que si el Registro informó una situación registral de determinada manera, el tercero tiene a su favor la presunción de que ella es exactamente así, aunque la realidad extra-registral no lo sea.

En la Argentina, los Registros de la Propiedad son registros de “documentos”, no de “derechos” como en España, en donde en consecuencia, el principio de “fe pública registral” está en consonancia con ello.

A lo largo de los años, hubo diferentes corrientes doctrinarias que fundamentaron la existencia o no de este principio, y en su caso los alcances del mismo, interpretando algunos que constituía una presunción “iure e de iure”, otros una presunción “iuris tantum”, teniendo principalmente como objeto de análisis el artículo 1051 y otros del viejo Código Civil y su reforma producida por la Ley 17.711, como así también los artículos 4, 20, 22 y 29, entre otros de la Ley 17.801. El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (CCCN) dispone en el artículo 1892 *“...La inscripción registral es modo suficiente para transmitir o constituir derechos reales sobre cosas registrales en los ca-*

sos legalmente previstos...” y en el artículo 1893 “La adquisición o transmisión de derechos reales constituidos de conformidad a las disposiciones de este Código no son oponibles a terceros interesados y de buena fe mientras no tengan publicidad suficiente. Se considera publicidad suficiente la inscripción registral o la posesoria, según el caso....No pueden prevalecerse de la falta de publicidad quienes participaron en los actos, ni aquellos que conocían o debían conocer la existencia del título del derecho real”.

Este artículo incluye la “publicidad toda”, es decir, no se refiere sólo a la registral, ya que contempla también la posesoria. A su vez, reafirma el principio de “buena fe” consagrado en el artículo 9 del CCCN y contempla el artículo 20 de la Ley 17.801 pero de una manera más amplia y como lo requería la doctrina mayoritaria, ya que con el nuevo texto no pueden prevalecerse de la falta de publicidad sólo las partes, herederos, y los que han intervenido en la formalización del documento, como el funcionario autorizante y los testigos, sino que incluye “a todos aquellos que conocían o debían conocer la existencia del título del derecho real”.

Asimismo, el nuevo articulado plasma claramente que los Registros de la Propiedad, continúan siendo registros “declarativos” ya que el derecho nace entre las partes independientemente de su registración, y los Registros no tienen por función la calificación de la posesión.

La buena fe debe meritarse no sólo con las constancias registrales, sino con pautas subjetivas, con el conocimiento cierto o presunto que el sujeto pueda tener de la realidad extra-registral, con prescindencia de lo informado en el Registro. Es decir, una “buena fe diligencia” que se canaliza principalmente con la verificación de las constancias registrales (ej. la verificación en sede judicial de las medidas cautelares anotadas) y con el “estudio de títulos”.

El artículo 1902 del CCCN dispone: *“...Cuando se trata de cosas registrables, la buena fe requiere el examen previo de la documentación y constancias registrales, así como el cumplimiento de los actos de verificación pertinente establecidos en el respectivo régimen especial”*. Se desprende claramente de esta norma, no sólo la obligación del “estudio de

títulos”, sino el concepto de que la buena fe establecida en el nuevo código no es la que surge de nuestras constancias registrales, sino el de “buena fe diligencia”. El funcionario interviniente no sólo debe cumplir con las exigencias que surgen de la Ley 17.801, sino que debe cumplir acabadamente con el principio de la “buena fe diligencia” que consagra el nuevo código.

Otro aspecto de la problemática se genera en la expedición de publicidad ante una fuga u omisión de información. En este punto el Registro se hace cargo de sus yerros, en tanto y en cuanto el funcionario autorizante haya procedido conforme a derecho y cumplimentado los plazos de ley. Esta posición, de defensa del “principio de prioridad” siempre ha sido sostenida por todas las partes intervinientes, y está fundada en que nuestro sistema registral inmobiliario está construido sobre dicho principio y su funcionamiento resulta inobjetable.

Asimismo, desde hace muchas décadas y hasta la actualidad, las resoluciones judiciales han sostenido y defendido este principio. A modo de ejemplo de la antigüedad de ese criterio judicial, cito la sentencia de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires de fecha 6/11/79, B-47.779, autos “Robazza de Gutiérrez, Norma y Virulegio, Enrique J. s/Demanda contencioso administrativa”.

Disposición Técnico Registral N° 11/2010

El aumento y proliferación de ilícitos con incidencia registral en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires, y la problemática derivada de los documentos sin respaldo de legalidad suficiente y los asientos derivados de los mismos, hicieron necesario la implementación de un procedimiento registral a tal efecto.

La advertencia de este posible ilícito, no sólo surge al producirse la calificación de un documento, sino que la mayoría de las veces son los titulares de dominio como de otros derechos y los funcionarios autorizantes los que se presentan en el Organismo a poner en conocimiento la situación acaecida y requiriendo un resguardo respecto de las inscripciones de dominio afectadas.

De esta forma, en caso de reunir los elementos necesarios, la parte afectada o el Registro, según el caso, realizan la denuncia penal pertinente dando inicio al proceso penal. Resulta de gran seguridad jurídica para los Registros en estas situaciones, el dictado de la medida cautelar de “prohibición de innovar” por los órganos judiciales intervinientes, ya que el “resguardo administrativo” es sólo una herramienta registral que da respuesta a la responsabilidad de la guarda y prevención ante un posible ilícito.

Finalizado este proceso penal que concluirá o no con la determinación del delito y sus responsables, se requiere de una resolución judicial clara y precisa respecto de los documentos autorizados y registrados, que indique la forma en que se debe proceder respecto a las constancias registrales (ratificación o nulidad de asientos, determinación de la titularidad, etc.). Esta resolución judicial por su contenido proviene generalmente de la justicia civil. Este proceso judicial civil, a instancia de parte, no siempre se realiza dentro del tiempo esperado, lo que produce como consecuencia el sostenimiento del resguardo administrativo.

En el II Foro Internacional de Derecho Registral, Declaración de Santa Fe, República Argentina 2009, integrado por funcionarios judiciales, abogados, notarios y registradores se concluyó: “... que los operadores no deben permanecer inactivos frente al indicio de haberse producido hechos generadores de una asiento viciado. Esa actividad debe enmarcarse en la normativa vigente y que frente a ésta problemática resulta conducente un procedimiento preventivo (administrativo registral) que respete los principios del debido proceso legal y que provea una publicidad registral del mismo, quedando en todos los casos sujeto a revisión o amparo judicial...”. Asimismo, resulta importante el contenido del artículo 39 de la Ley 17.801 que dispone: “La guarda y conservación de la documentación registral estará a cargo de quien dirija el Registro, quien deberá tomar todas las precauciones necesarias a fin de impedir el dolo o las falsedades que pudieren cometerse en ella.” La Disposición Técnico Registral N° 11/2010, fue suscripta con posterioridad a este Foro y como una forma de tener un procedimiento escrito y definido de respuesta frente a la posible ilicitud.

Algunos fallos que resuelven la inexactitud aplicando la buena fe. Posiciones diferentes de la justicia civil (buena fe diligencial) y justicia comercial (buena fe registral)

a) *Cámara Nacional Civil, en pleno, agosto 23 de 2001. Autos: "Czertok, Oscar y otro c/ Asistencia Médica Personalizada S.A. y otro".*

El adquirente de una cosa registrable, embargada por monto determinado, para obtener el levantamiento de la medida cautelar, no puede liberarse pagando sólo el monto inscripto, sino que responde también por la desvalorización monetaria si correspondiere, por los intereses, por las sucesivas ampliaciones y por las demás consecuencias del juicio.

Párrafos trascendentes de la sentencia: *"...Por lo tanto, no es necesario que quien obtuvo la inscripción tenga que estar actualizándola permanentemente, pues el comprador del bien tiene conocimiento del juicio y puede averiguar compulsando sus constancias cual es la deuda real reclamada que garantiza la medida cautelar...La indicación del monto por el que el embargo ha sido trabado sólo permite ampliar su conocimiento sobre la cuantía a la que a la fecha de trabarse aquél ascendía la pretensión del demandante, pero no es necesario que el monto figure en el Registro...Pero lo más importante (o lo único importante) del embargo es que exterioriza la existencia de un juicio y que el inmueble embargado ha quedado a disposición de un juez....¿Puede decirse que un tercero que va a adquirir un inmueble embargado es de buena fe si ni siquiera se molestó en ir a ver el expediente del que surge el embargo? Absolutamente no! La buena fe, importa diligencia...".* Este criterio fue sostenido en la Resolución Contencioso Registral N° 32/2009.

b) *Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala C. Fecha: 5/7/2002. Autos: "Ferrosider S.A. c/Fademmet S.R.L. y otros".*

Habiéndose constituido una hipoteca, el gravamen fue inscripto por un monto menor al de la operación garantizada. Antes de producida la rectificación del error, otro acreedor del deudor embargó el bien. El acreedor hipotecario planteó la oponibilidad de su hipoteca. El juez de primera instancia rechazó su pedido. La al-

zada confirma lo resuelto. Es decir, se hacen prevalecer los derechos resultantes de la apariencia jurídica y "buena fe registral", que son los que mejor se compadecen con la seguridad del tráfico y la finalidad de publicidad que tienen los registros inmobiliarios. El acreedor cuya hipoteca fue inscrita en el Registro por un monto menor al de la operación garantizada, no puede pretender oponer su derecho en toda su extensión respecto del acreedor que embargó el bien antes de se corrigiera el error registral.

Carta de Roma (CINDER, Roma, 1982)

Para concluir, y a modo de síntesis, creo resulta de suma importancia, la lectura de algunos puntos de la Carta de Roma que a continuación transcribo:

"...el Registro se presume exacto e íntegro cuando publica la existencia o la extinción de un derecho o situación jurídica, mientras por sentencia firme no se declare lo contrario.

En caso de inexactitud, es necesario que los medios para subsanarla se inspiren en principios de agilidad, eficacia y seguridad. La consecución de estos medios y la integración de la realidad registral y la extra-registral, a través de su más completa adecuación, deben ser primordiales de toda la legislación registral.

La calificación registral, fundada en la estricta observancia de los principios de cada legislación, es una de las formas más seguras para evitar y prevenir los supuestos de inexactitud.

El procedimiento de rectificación del Registro podrá ser incoado por quienes tengan interés legítimo en virtud de su derecho o de su función, o por aquellos a quienes el ordenamiento de cada país imponga este deber.

Los efectos, sean sustantivos o procesales, de la inexactitud y de su rectificación, deberán definirse, respecto de terceros, de acuerdo con el contenido y la extensión que el Derecho privado y el sistema registral de cada país atribuyan a los principios de prioridad y publicidad en sus consecuencias de legitimación y fe pública".

(1) *Coordinadora Jurídica. Dirección Provincial del Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Buenos Aires*

(2) *Moisset de Espanés, Luis. "Inexactitudes Registrales", Revista Notarial de Córdoba N° 81, año 2002.*