

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

compatibles y, declarada nula la revocación, subsiste el anterior.

Es irrelevante la voluntad real o presunta en los casos que producen la caducidad, como cuando ocurre que no es posible constituir la fundación en él dispuesta, salvo que se prevea la posibilidad de que lo haga el Estado o que perezca parcialmente o si se lega una casa con sus accesorios, en que, en ambos casos, el legado subsista en lo que queda.

Los motivos de la revocación de los testamentos y legados han sido prolíficos, como lo revelan los repertorios de jurisprudencia - los hemos tratado con detenimiento en otras oportunidades(9)(339); por su extensión escapan a la índole de este estudio, por lo que los omitimos y a los que interese profundizar el tema a ellos los remitimos.

El punto 10, conclusiones de lege ferenda, en cuanto propician reconsiderar y ajustar las formalidades testamentarias a las modificaciones de la realidad social y a las innovaciones técnicas producidas desde la sanción del Código Civil, tendientes a evitar la proliferación de litigios y favorecer el mayor empleo de los testamentos es atendible.

Es plausible la reforma que se propicia al art. 3752, Cód. Civil, porque nada impide que el testador adquiera la cosa, con antelación a su fallecimiento, para cumplir su voluntad de legarla, expresada en su testamento.

Como sostuvo Colmo(10)(340): "La fecha puede ser de toda importancia en más de un sentido, para determinar la capacidad o el estado civil del testador, para fijar o no la revocación de un testamento previo, su revocación por subsiguiente matrimonio del otorgante".

Extremos todos invocados por el camarista doctor Marcelo Padilla, en el voto emitido como preopinante en el fallo de las cámaras nacionales en lo Civil de la Capital Federal(11)(341), para volcar por abrumadora mayoría, 16 votos contra sólo dos, y dejar sentado el principio absoluto que deberán aplicar los magistrados en lo sucesivo:

"La falta de fecha en un testamento ológrafo acarrea necesariamente la nulidad en todos los casos".

El concepto emitido con meridiana claridad: "En todos los casos"(12)(342), elimina toda posible argumentación futura.

La excepción del Proyecto de Reformas del año 1954, del doctor Llambías, en el que se declara que la falta de fecha no perjudica el testamento, sino cuando deban dirimirse controversias cuya solución dependa del tiempo en que el testamento haya sido hecho, y la misma ley 17711, de reforma parcial del Código Civil, en que tanto gravitó la opinión del doctor Borda, al no haber innovado nada en este sentido, inclinan la balanza en el sentido del voto mayoritario del fallo plenario(13)(343) que la falta total de fecha es causa de nulidad del testamento ológrafo.

EL PRINCIPIO DE ROGATORIA ANTE EL VIII CONGRESO NACIONAL DE DERECHO REGISTRAL(*) (344)

RAÚL R. GARCÍA CONI

El principio de rogación o instancia significa que el registrador (al igual que el notario) no puede proceder per se, sino a requerimiento del legitimado

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

para petionar (art. 6° ley 17801).

El principio de rogación o instancia significa que el registrador (al igual que el notario) no puede proceder per se, sino a requerimiento del legitimado para petionar (art. 6°, ley 17801).

A veces parecería que el principio citado tiene sus excepciones, como cuando el registrador matricula sin que medie un requerimiento expreso, o cuando aplica el automatismo de la caducidad, pero en estos casos lo que hace es cumplir con un mandato legal emanado, respectivamente, de los arts 10 y 37 de la ley 17801, que son inexcusables.

En rigor, el único supuesto en que el registrador procede sin impulso procesal exógeno es cuando deniega una inscripción o anotación (provisoria o definitiva), porque entonces hace todo lo contrario de lo que se le pide, que es determinada registración.

En el VIII Congreso Nacional de Derecho Registral (Salta, agosto de 1993), la Comisión I se abocó al tema "Las inexactitudes registrales. Rectificación de asientos. Modos". Fue presidida por la doctora Alicia Fernández de Carballo, asistida por el vicepresidente doctor Ricardo José Papaño y el secretario doctor Mario M. Carzolio. Se presentaron diversos trabajos y como autor de uno de ellos integré la comisión redactora, de la que fue relator el doctor Pablo Alejandro Carrica.

En el despacho "Se entiende por inexactitud registral la discordancia entre el contenido de los asientos y la realidad jurídica extrarregistral, a partir de los documentos presentados para su inscripción" y se distingue - a nuestro juicio muy sutilmente - entre la discordancia y la inexactitud registral, pues aquélla es el género y ésta la especie. Se considera también que la falta de inscripción no es técnicamente un supuesto de inexactitud registral, sino un caso de absoluta ausencia de publicidad y oponibilidad a terceros.

Aunque se considera que sus efectos no pueden asimilarse, se afirma que la inexactitud puede presentarse tanto en los registros de publicidad de los derechos reales cuanto en los registros de anotaciones personales.

Se confeccionó una nómina de sujetos legitimados para rogar la rectificación de la inexactitud registral.

Para evitar casuismos, nosotros habíamos opinado que debe de ser un "derecho - deber" (Campuzano) del registrador y del escribano, en su caso, como un acto de calificación.

La nómina clausa del art. 6° de la ley 17801 sería ampliada en la modificación del Código Civil preparada por la H. Cámara de Diputados de la Nación (Orden del Día N° 1322, del 28/7/93), cuyo nuevo art. 3212 dice: "La situación registral sólo variará a petición de quien tenga interés legítimo, o se encuentre facultado al efecto por el respectivo ordenamiento.

Con respecto a la (mal) llamada rectificación de oficio, se reconoce que la actividad registral se encuentra condicionada por el principio de rogación o instancia, pero que excepcionalmente puede admitirse la rectificación espontánea cuando concurren determinadas circunstancias. Para la mayoría consisten: a) En que el documento que motivó el asiento no cuente con salida en el libro diario. b) Que se realice teniendo a la vista, en todos los casos, el documento que originó el asiento. c) Que la inexactitud se

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

deba a un error u omisión ocurridos en sede registral.

Nos opusimos a lo de "rectificación de oficio" por las consideraciones con que comenzamos esta crónica, pero sólo logramos que se admitiera lo de rectificación espontánea.

Al tratar el subtema de los medios aptos para la subsanación, una mayoría de siete votos consideró que en nuestro derecho positivo la escritura pública nace con rogación de parte interesada (art. 1001 del Cód. Civil), por lo que no se concibe el denominado "documento notarial sin compareciente". La minoría (seis votos) lo considera "Un medio idóneo para la subsanación de inexactitudes registrales provenientes de escrituras públicas, cuando éstas adolecen de un error material que carece de la entidad de vicio congénito que cause su invalidez".

Se abstuvo de votar y tampoco emitió juicio el representante de la Sección de Derecho Registral (Sedere) de la Federación Argentina de Colegios de Abogados.

Nos parece incongruente que se propicie la subsanación de oficio por parte del registrador y se la deniegue al notario, sin que la cuestión haya sido tratada a fondo entre escribanos, que todavía no se han puesto de acuerdo sobre el alcance de sus facultades subsanatorias.

En tal sentido estamos de acuerdo con el despacho de la minoría a favor del documento notarial sin comparecientes, cuando éstos ya formularon su requerimiento con anterioridad.

En una obligación de resultados (y no de medios), como es la que caracteriza al escribano en materia de actos inscribibles, nos parece razonable que encarne sus esfuerzos hacia un propósito finalista, como es la registración, del título, que debe entregar completo al usuario de sus servicios.

Tanto en el caso del registrador como el del notario creemos que el impulso procesal que provoca su opus perdura por inercia hasta la conclusión del trámite, sin que haya que renovar la requisitoria ante el tropiezo de una observación.

La rogatoria puede ser tácita, como se observa en el derecho comparado, en que basta la presentación al Registro del documento portante de derechos, sin que se exija, como en nuestro país, el formulario de rogatoria. La minuta - rogatoria implantada en Capital Federal por decreto del 1° de Julio de 1932, si bien ha simplificado mucho la mecánica registral, ha creado en algunas jurisdicciones la corruptela de "calificar" ese documento auxiliar y no el título propiamente dicho, que es lo que debe inscribirse.

Ante la presentación al congreso de un trabajo sobre distracto se resolvió que se puede utilizar esta figura "para los casos en que la inexactitud se refiera a los elementos esenciales del acto o negocio jurídico y que, como tal, pueda producir su invalidez". Su aplicación debe hacerse cuando "no exista otro medio idóneo de subsanación".

Dado el carácter declarativo de nuestros registros inmobiliarios, no vemos inconvenientes en su generalización para los actos no inscritos (art. 1200, Cód. Civil). En lo que no estamos de acuerdo es en la exigencia del Registro capitalino de que "El desistimiento deberá ser solicitado por todos

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

los otorgantes del documento..." (art. 24, Dec. 2080/80), no admitiéndose el pedido directo del notario autor del documento.

Por mayoría se acordó que para el error in corpore "la permutación no es medio idóneo de subsanarlo" (disidencia de los doctores Angel A. Frontini y Raúl R. García Coni).

Nosotros entendemos que la permuta es una buena solución cuando no hay más de dos partes comprometidas en el error, y que debe entenderse en el yerro in objectum cuando se escritura un inmueble por otro y no una simple equivocación en la descripción de la cosa.

Si el error consiste en la discordancia entre el título y el modo, la solución será una mudanza física (cambio de cosa) o una mudanza jurídica (cambio de titulación). Cualquiera que sea el orden que se siga, siempre debe haber título y modo.

Como último punto, la Comisión del Tema I trató la "Posibilidad de sanación notarial de inexactitud registral proveniente de documento judicial".

Se tuvo en cuenta que según el art. 35 de la ley 17801 la existencia de errores u omisiones en el documento "se rectificará, siempre que a la solicitud respectiva se acompañe documento de la misma naturaleza que el que la motivó o resolución judicial que contenga los elementos necesarios a tal efecto".

Aclaremos que, a nuestro juicio, por documento de la misma naturaleza no debe entenderse el género, sino la especie y así el documento notarial "escritura pública" no puede corregirse por "cualquier otro instrumento que extendieren los escribanos..." (art. 979, incs. 1° y 2° del Cód. Civil).

Recordamos también que de acuerdo con el III Congreso Internacional de Derecho Registral (Puerto Rico, 1977) los documentos subsanatorios "deben tener iguales o superiores características formales de aquel al cual se refieren para que su toma de razón resulte procedente. En todo caso procede dicha toma de razón cuando el documento que la disponga sea una sentencia o resolución judicial".

Como "en varias jurisdicciones se acepta la posibilidad de subsanar las inexactitudes ocasionadas por la inscripción o anotación de un documento judicial por medio de otro notarial, cuando aquél contiene error de transcripción de la resolución judicial de que se trate", dada la complejidad de la cuestión, la comisión "resolvió propiciar su tratamiento en futuros congresos".

Cuando se trata de errores transcritivos (publicidad cartular y no tabular), no vemos inconveniente en que las correcciones puedan hacerse bajo la responsabilidad del notario.

En los temas II, "La registración mercantil. Aplicaciones de los principios de derecho registral. El Mercosur y la registración mercantil", y III, "El principio de prioridad ante las medidas cautelares y en particular la medida de no innovar", nos remitimos a las respectivas Conclusiones que no comentaremos aquí.

El congreso agrupó más de doscientas personas que disfrutaron de un alto nivel científico y de las múltiples atenciones brindadas por los organizadores.

TEMAS DE DERECHO PRIVADO

TEMAS DE DERECHO PRIVADO V() (345) (Segunda Parte)*

Tema: LEY APLICABLE Y TRIBUNAL COMPETENTE EN EL SISTEMA DEL MERCOSUR

Relatores: PROFESORES DOCTORES ALBERTO JUAN PARDO Y STELLA MARIS BIOCCA

Fecha: 20 DE OCTUBRE DE 1992

DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO DE DERECHO PRIVADO, DOCTOR JORGE HORACIO ALTERINI. - La mesa redonda de hoy versará sobre dos temas atractivos - como todos los vinculados con el Mercosur -, que son la ley aplicable y el tribunal competente dentro de ese sistema. Expondrán dos calificados profesores de la Facultad que, nombrados en el orden en que habrán de intervenir, son el doctor Alberto Juan Pardo y la doctora Stella Maris Biocca.

DOCTOR PARDO.

En este momento el país intenta integrarse a otros estados limítrofes en busca de mejores situaciones económicas que posibiliten no solamente la expansión del comercio internacional, sino también la integración de los países en torno de la industria.

El tema del Mercosur, vinculado con el derecho internacional privado, resulta interesante en tanto y en cuanto se hace necesario proceder a una mayor integración en la materia que la que actualmente existe.

La Argentina, el Uruguay y el Paraguay tienen una larga tradición no solamente desde el punto de vista del derecho de remisión, sino también en cuanto al derecho sustantivo. El Paraguay y la Argentina estuvieron regidos durante muchos años por el mismo Código Civil. Muchas instituciones del derecho uruguayo han sido tomadas de la misma fuente que el Código Civil argentino, es decir, del derecho francés, aunque en materia obligacional nuestra legislación se desvinculó, con la ley 17711, de ese tronco, siguiendo enseñanzas de origen germánico y resolviendo problemas en derecho de familia en forma muy particular, pues en este aspecto tiene gran gravitación la demografía.

A pesar de las diferencias existentes entre ellos, estos tres países se han unido por medio de una serie de tratados internacionales y, además, a través de una literatura jurídica de rápida circulación entre ellos, encuentros internacionales, etcétera.

La primera unión se materializó por medio de los Tratados de Montevideo de 1889, que fueron luego ratificados por la Argentina, el Uruguay y el