

Con respecto a la cláusula del reglamento que alega el comprador en su beneficio, es absolutamente válida a partir del momento en que se perfeccione la compraventa, para que el adquirente pueda ejercer libremente el derecho real de dominio sobre lo adquirido, previa cancelación de todas las obligaciones inherentes dentro de las cuales se incluyen los créditos del transmitente, como acreedor del consorcio, por vía de subrogación, tal como la solicita el administrador.

CONCLUSION

Cuando en una compraventa, dentro del régimen de la ley de Propiedad Horizontal, el administrador informa de la existencia del fondo de reserva de otra naturaleza con saldo a favor del transmitente, es obligación del comprador reintegrar dicha suma al vendedor, subrogándose en el respectivo crédito.

III

PODER ESPECIAL IRREVOCABLE CON PLAZO VENCIDO. IMPERFECCION DEL TÍTULO

Doctrina: Si al momento del otorgamiento de la escritura de compraventa había vencido el plazo de vigencia del poder invocado, la situación se asimila a la de no existir poder alguno, por lo que se considera como si se hubiera actuado sin poder alguno.

I. ANTECEDENTES

I.1. En escritura del 5-12-1994, ante la escribana S. M. Y., se documentó el contrato en cuya virtud la señora N. B. D. vendió a la señora M. R. A. dos inmuebles ubicados en esta Capital, Crisólogo Larralde 2811/15 y Vidal 3642.

I.2. Los inmuebles mencionados fueron comprados por la señora D. al señor R.S.E.S.. según escritura del 4-3-1992, ante la escribana S. A. M. El vendedor fue representado por el señor O. R. A. "a mérito del poder especial irrevocable que le fuera conferido el 16 de diciembre de 1981 ante el escribano de esta ciudad D. R. O., al

folio 658 del Registro 968 a su cargo" (reproducción literal de la constancia respectiva en la escritura).

1.3. Las partes pertinentes de la escritura que documentó el poder de referencia son del siguiente tenor: "En la ciudad de Buenos Aires, capital de la República Argentina, a dieciséis de diciembre de mil novecientos ochenta y uno, ante mi... comparece don R. S. E. S. ... casado en primeras nupcias con M. B. P. ... y dice: Que con motivo de un convenio que tiene suscripto con el apoderado confiere Poder Especial Irrevocable a favor del señor O. R. A., Libreta de Enrolamiento por el término de diez años a partir del día de la fecha, para que en su nombre y representación venda por el precio y condiciones que estime convenientes, al contado o a plazos, con o sin garantía real, los siguientes inmuebles de su propiedad: a) Una finca... calle Republicetas números dos mil ochocientos once y dos mil ochocientos quince... b) Un inmueble... calle Vidal número tres mil seiscientos cuarenta y dos... y c) Una finca... calle Ibera números dos mil cuatrocientos setenta y dos y dos mil cuatrocientos setenta y seis... Presente en este acto doña M. B. P. de S. ... casada en primeras nupcias con don R. S. E. S. ... presta a su esposo el consentimiento que establece el artículo 1277 del Código Civil, para que venda los inmuebles a que hace referencia el presente poder..."

1.4. En la escritura relacionada en el párrafo 1.2. consta que "el precio total y el convenido de... dólares... impone que el representante del vendedor declara haber recibido íntegramente antes de ahora... en oportunidad de suscribirse el boleto de compraventa .. La Autorizante hace constar... que se agrega a la escritura boleto de compraventa "inscripto" entre las partes con fecha 30 de noviembre de 1991, debidamente repuesto con el sellado por ley de \$620 más \$310 de multa y \$38 de intereses, mediante impresión mecánica 07047 en la Dirección General Impositiva Caja 55 con fecha 4 de febrero de 1992. de acuerdo con la liquidación practicada por el citado organismo..

1.5. Que el colega consultante observa el rótulo en razón de que, conforme a la recopilación de antecedentes y al estudio realizado. "en la venta instrumentada en la escritura de fecha 4-3-92, ante la escribana M. se utilizó para representar al vendedor un poder cuyo plazo se encontraba vencido.

Seguidamente relata el consultante, Se mantuvieron conversaciones telefónicas con las colegas M. y Y. con el propósito de localizar al señor S. y obtener de éste la ratificación de la venta; frustrado este

propósito. La escribana Y. comunica al presentante que, de acuerdo con dictamen del profesional que nombra, "no existirían problemas para otorgar la escritura, como otras razones y fundamentalmente pues el acto objetado sería una venta dolosa y la acción de nulidad que se podría intentar respecto del acto por dolo prescribe a los dos años conforme al art. 4030 del C. Civil". A pedido del escribano P., la escribana Y. le hizo llegar el referido dictamen profesional, cuya copia ad-junta.

1.6. Con arreglo a lo dispuesto en el vigente Reglamento de la Comisión de Consultas Jurídicas, el consultante emite opinión en el sentido de que el título es observable; se expone en consideraciones sobre la cuestión y rebate los argumentos del dictamen referido en el párrafo anterior. Los fundamentos de la observación del escribano P. pueden sintetizarse así: a) Al momento del otorgamiento de la escritura del 4-3-1992 había vencido el plazo de vigencia del poder invocado; por tanto el supuesto apoderado carecía de poder; "si el poder tiene un plazo y el mismo feneció es exactamente igual a no tener poder alguno..." b) No hubo transmisión de dominio "dado que el supuesto apoderado no representó a quien era el titular". c) No es de aplicación la norma contenida en el art. 1051 del C. Civil conforme a la doctrina que cita. d) Carece de relevancia el hecho de que no se haya apreciado con anterioridad por otros escribanos la extinción del poder, aprehensible a través de una simple lectura de la escritura que lo instrumentó.

II. CONSIDERACIONES

II.1. Es pacífica la doctrina en el sentido de que "un negocio puede ser eficaz e influyente en la esfera jurídica, en general, y en el patrimonio, en particular, en tanto y en cuanto haya identidad entre el sujeto del negocio y aquél para el que deben producirse los efectos, o el primero tenga poder de disposición respecto a la esfera jurídica o al patrimonio de otro...; dicho poder entra en la esfera de la legitimación y constituye un requisito legal de eficacia de los negocios jurídicos" (CARIOTA FERRARA. Luigi, El Negocio Jurídico. Traducción del italiano, prólogo y notas de Manuel Albaladejo. Ed. Aguilar, Madrid 1956, N° 156, p. 587). Enseña este ilustre catedrático que "según la elaboración doctrinal más reciente se puede entender por legitimación la específica posición de un sujeto respecto a ciertos bienes o intereses, por lo que su declaración de

voluntad puede ser operante respecto de éstos, es decir, en otros términos, una particular relación del sujeto con el objeto del negocio o de otro acto jurídico"; destaca que es mérito de CARNELUTTI haber profundizado el concepto de legitimación (Ob. cit., N0 132, P. 528).

II.2. El Derecho admite y regula la posibilidad de que el negocio se realice, para el interesado, por otros que disfruten de la capacidad o la oportunidad para ello, dentro de márgenes compatibles con la idea de la autonomía privada. "Es fácil comprender -asevera BETTI- que semejante sustitución de persona en la conclusión del negocio encuentra sus límites en la misma noción de autonomía privada. En efecto. La tutela jurídica del negocio reconoce su justificación fundamental en la idea de que cada uno debe ser dueño de mandar en casa propia y regir sus propios asuntos como mejor crea; pero esta idea tiene por presupuesto la coincidencia, al menos normal, del sujeto del negocio con el del interés regulado por éste. Si se debiese admitir sin limitaciones que cualquiera pudiese subrogarse al interesado para celebrar negocios por cuenta de él, la sanción del negocio erraría su finalidad, es decir, cesaría de ser tutela de la autonomía para, en cambio, proteger y promover la invasión de la esfera jurídica ajena. Por tanto, sólo dentro de ciertos límites y bajo determinados presupuestos, puede el derecho admitir una sustitución de persona en la celebración del negocio, sin que desaparezca el objeto de la tutela que le es concedida". (BETTI, Emilio. Teoría General del Negocio Jurídico. Traducción y concordancias con el Derecho Español por A. Martín Páez. Ed. Revista de Derecho Privado, 2da. ed., Madrid, N0 70, p. 419).

II.3. La representación voluntaria se inscribe en el ámbito de la autonomía de la voluntad. El poder "nace de un querer exteriorizado, de una queda consciente de esa legitimación a la cual hemos aludido; de un afán positivo de atraer los efectos hacia el domimis, que se suma al afán negativo de desvincular al representante, que se logra con la contemplatio domini (MOSSET ITURRASPE, Jorge. MANDATOS, Ed. Ediar. p. 56).

11.4. En la representación voluntaria la fuente del poder es el apoderamiento, definido como negocio autónomo, unilateral y recepticio. Según BETTI, reducida a su esencia, "La concesión del poder de representación, tanto en la forma explícita del apoderamiento como hallándose implícita en otro negocio, consiste en una declaración unilateral recepticia, o dirigida a la parte contraria

o, de cualquier modo, destinada a serle conocida, con la cual se autoriza un acto ajeno de disposición, obligación o adquisición, recabando anticipadamente para sí las consecuencias que hayan de derivarse de ello. El alcance jurídico de tal autorización es el de apropiarse el autorizante e introducir en su propia esfera el orden que será impuesto a sus intereses por el representante con relación a la otra parte... La autorización forma una sola unidad continuativa con el negocio previsto (Ob. cit., No. 73, p. 436).

11.5. No se discute en la moderna doctrina la abstracción y autonomía del negocio de apoderamiento: así se afirma "que este negocio puede hallarse, y generalmente se halla, unido con otro negocio (mandato, comisión, contrato de sociedad, etc) quizá fundido con el mismo a través de una única e inescindible manifestación de voluntad, contenida incluso en un único documento: esto no significa en absoluto que el apoderamiento pierda su autonomía y su función pues, en efecto, los demás negocios tienen el único fin de regular las relaciones internas entre representante y representado en el terreno obligatorio (deber de comportarse de una determinada manera, contraprestación, etc.) y, por el contrario, el apoderamiento tiene el único fin de atribuir al representante el poder de representación' (CARIOTA FERRARA. Ob. cit. No. 156, p.589); en igual sentido, BETTI (No. 73, P. 436), MOSSET ITLRRASPE (pág. 60).

11.6. Como acto consciente de su voluntad, el poderdante determina el objeto, extensión, limitaciones, etc., del apoderamiento. Queda dicho que los terceros permanecen ajenos a la relación subyacente en el apoderamiento y que ellos deben atenerse a los términos en que fue conferido el poder.

11.7. Nuestro derecho positivo impone que el poder sea instrumentado y faculta a los terceros para exigir "que se les presente el instrumento de la procuración, las cartas órdenes o instrucciones que se refieran al mandato, las órdenes reservadas o las instrucciones secretas del mandante no tendrán influencia alguna sobre los derechos de terceros que contrataron en vista a la procuración, órdenes o instrucciones que le fueran presentadas' (C. Civil, art. 1938); asimismo, hará obligatoria la forma de escritura pública para "los poderes generales o especiales .. que tengan por objeto un acto redactado o que deba redactarse en escritura pública" (C. Civil, art. 1184. inc. 7°.).

11.8. Hace a la buena fe del tercero que contrata con el representante la exigencia de conocer exactamente los términos en

que fue conferido el poder de representación, sus alcances, sus limitaciones; como afirma MOSSET ITURRASPE; son esos terceros los destinatarios del poder "y de allí que se les deba mostrar y que para que ello pueda ocurrir debe estar instrumentado, y que puedan solicitar se les deje en sus manos o bien se les entregue una copia..." (ob. cit., pág. 57). No es discutible que "La consecuencia lógica de todo esto es que si el tercero omite la lectura de todo el documento deberá soportar sin protesta el eventual defecto del poder representativo, es decir, que el acto no sea ratificado por el dominus (STOLFI Giuseppe. Teoría del Negocio Jurídico. Traducción y notas del Derecho Español por Jaime Santos Briz. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid, pág. 247).

II.9. En el caso que nos ocupa, el texto mismo del documento respectivo -transcripto más arriba en lo pertinente- no deja lugar a dudas acerca de que la limitación en el tiempo al plazo de "diez años a partir de la fecha" atañe tanto a la irrevocabilidad como al poder mismo, no resultando del contexto general nada que contradiga o modifique tal limitación, formulado de modo diáfano y preciso. Si, por vía de hipótesis, tan clara manifestación no hubiera reflejado el verdadero querer del poderdante, la cuestión quedaría ceñida a las relaciones internas entre representante y representado, absolutamente ajena a la órbita jurídica del tercero contratante, obligado a atenerse a los términos del instrumento en el que se volcó el poder que, insistimos, pudo y debió conocer.

II.10. Asiste razón al consultante cuando dice que se había extinguido el poder al momento del otorgamiento de la escritura referida en el numeral I.2. del presente y, en consecuencia, el apoderado carecía de poder. Recuerda CARIOTA FERRARA que el poder de representación se extingue por varias causas "que, en abstracto, podrían agruparse en normales y anormales, o sea, independientes o dependientes del comportamiento del representante. Entre las primeras debe recordarse, ante todo, el vencimiento del término (final), por el que la representación se encontraba limitada desde que nació" (Ob. cit., pág. 594). Coincidentemente destaca STOLFI que "el poder de representación se circunscribe a los límites puestos por la ley o por la voluntad del que lo ha conferido. Uno de esos límites es el temporal, en el sentido de que la autorización para concluir un negocio con tercero se da partir de cierto día hasta una fecha determinada, es decir, durante el intervalo entre dos fechas: si se concierta después, el representante

carece de poder de representación" (Ob. cit., pág. 245). Nuestro ordenamiento es categórico sobre el particular; la primera de las normas del Capítulo V. Secc. III, del Libro Segundo, intitulado "De la cesación de mandato", preceptúa: "Cesa el mandato por el cumplimiento del negocio, y por la expiración del tiempo determinado o indeterminado porque fue dado" (C. Civ., art. 1960). Obvio es recordar la conocida confusión de la figura del mandato con el instituto de la representación en que incurrieron

todos los códigos que abrevaron en el Código Civil Francés; la distinción, hoy sin disputa, se produce recién en el siglo que corre y tiene su expresión más definida desde la sanción del Código taliano de 1942.

II.11. La extinción del poder de representación en tanto fue conocida o pudo y debió ser conocida por el tercero que contrató, equivale, lisa y llanamente a la falta inicial de representación. En el sub-examen parece incontrovertible que la simple lectura del poder pudo y debió suministrar a ese tercero el conocimiento de la extinción por el vencimiento del plazo fijado en el mismo texto.

II.12. Fluye de cuanto hasta aquí se ha dicho que el señor O. R. A. carecía de la legitimación necesaria para el negocio de disposición formalizado en la escritura del 4 de marzo de 1992. Al referirse al negocio concluido con falta de representación, escribe CARIOTA FERRARA "Este negocio es generalmente irrelevante respecto del dominus (res inter alios acta terpio neque nocest neque prodest), principio de la irrelevancia del negocio sobre el patrimonio ajeno. Sin embargo, el negocio interpartes no es nulo ni anulable; es ineficaz: pendet; le falta un requisito legal de eficacia a que, en efecto, puede llegar a ser más tarde relevante respecto del dominus (representado) por varias causas, como, por ejemplo, su sucesión en calidad de heredero del representado sin poder, o su ratificación... Sobrevenida la ratificación, u otra

causa de eficacia del negocio, éste deviene perfecto con valor ex tunc: por consiguiente los efectos se entienden producidos desde la fecha de tal negocio,

y no desde la ratificación" (ob. cit., No. 158, pág. 598). Igual opinión sostiene STOLFI: el negocio "no produce efecto alguno. ni favorable ni perjudicial

para el dominus, precisamente porque le falta una de las condiciones requeridas por el art. 1338: que haya actuado dentro de los límites de

la autorización" (Ob. cit., pág. 248). Por su parte, BETTI afirma que "si la ratificación se produce surte efecto retroactivo... tal como la confirmación del acto anulable; es decir, transporta la nueva situación creada con el negocio al momento mismo de la conclusión de éste, como si hubiese sido celebrado sin falta de legitimación por parte de quien obra en nombre ajeno. El efecto retroactivo, de otro lado, está limitado a las relaciones entre las partes de aquella situación jurídica, y no perjudica a los derechos que eventualmente hayan sido, entretanto, adquiridos por terceros en relación con el propio interesado' (No 75.pág. 452). Es lo que dispone nuestro art. 1936.

II.13. Cabe analizar si la situación encuadra en la norma contenida en el último párrafo del art. 1051 del C. Civil, introducido por la ley 17711: "salvo los derechos de los terceros adquirentes de buena fe a título oneroso, sea el acto nulo o anulable". Los requisitos para ampararse en la protección legal, con sujeción a ese precepto son tres: a) Calidad de tercero, o sea, persona ajena al acto viciado. b) Adquisición a título oneroso. c) Buena fe de ese tercer adquirente.

II.14. En primer lugar puntualizamos que no se trata de un sub-examen de un acto nulo o anulable, sino de un acto inimputable a la esfera jurídica del dominus por ha falta de legitimación de quien invocó representación sobre la base de en poder que había cesado por vencimiento del plazo explícita y claramente fijado en el instrumento respectivo: acto irrelevante respecto de ese dueño, ineficaz, pendiente de una ratificación según se ha visto arriba a través de doctrina a la que adherimos; ergo, según también se dijo, no hubo transmisión ni adquisición de dominio; se trata, entonces de una transmisión a non domino. Conforme a la doctrina patria predominante, tal supuesto no se halla comprendido en la protección brindada por la norma.

II.15. Independientemente de la puntualización hecha en el párrafo que antecede, es preciso destacar que la recordada norma legal consagra una verdadera excepción al principio rector del *memo plus iuris* receptado en el art. 3270 de nuestro Código, y cómo tal excepción ha de ser materia de interpretación restrictiva. Habida cuenta de los antecedentes doctrinales y jurisprudenciales y del propósito del legislador, la ratio de este precepto es la protección del tercero adquirente a título oneroso frente a la existencia de vicios no manifiestos en títulos antecedentes; ello es enfáticamente destacado

en el informe elevado al entonces Secretario de Estado de Justicia, Guillermo

A. Borda, por los miembros de la Comisión que tuvo a su cargo la redacción de la reforma, José F. Bidau, Abel Fleitas y Roberto Martínez Ruiz. Tal como lo expresáramos en su momento, "el concepto de la indisoluble vinculación entre la buena fe del tercer adquirente a título oneroso y la no visibilidad del

vicio ha merecido el aval de una indiscutible mayoría doctrinal, y ha sido consagrado casi unánimemente en reuniones científicas". "La abrumadora mayoría doctrinal y jurisprudencial considera que la buena fe del tercer adquirente a que se refiere la norma en cuestión no es ni puede ser estática ni meramente subjetiva, sino que ha de ir acompañada de una actuación diligente, cuidadosa, previsor, acorde con la naturaleza e importancia del negocio jurídico y los intereses en él comprometidos; en esa conducta asume el papel preponderante la realización del estudio de títulos, pues él permitiera advertir la existencia de probables nulidades manifiestas, circunstancia que, a la postre, podría determinar la negación de la protección acordada, al caer su presunta buena fe". (El discutido artículo 1051 del Código Civil, Rev. Notarial N0 851, págs. 45 y sigtes.); brevitatis, remitimos a la doctrina citada en ese aporte y a la amplia bibliografía, anterior y posterior a la Reforma, recordada en el comentario a esa norma en "Código Civil Anotado" de LLAMBIAS, T. II B. págs. 235 y sigtes.). Sólo agregamos que BORDA, considerado como principal autor de la ley 17711. expresa así su posición: "El elemento esencial que, según la Reforma, decide la suerte de la adquisición de los derechos por el tercero, es su buena fe. Si se prueba que él conocía el vicio del acto que sirve de antecedente o si ese vicio resulta del estudio de los títulos, la acción de nulidad es procedente. De ahí que el estudio de los títulos adquiera, en el nuevo régimen legal, una renovada importancia" (La Reforma al Código Civil. Ed. Perrot, N0 106, pág. 160).

II. 16. El examen de los antecedentes y el juicio sobre su bondad, en el plano del *cavere* en que el notario desarrolla su función, ha de ser siempre objetivo, fundado en los hechos y derechos que constan en escrituras y otros instrumentos públicos; en ese plano, constituye un verdadero desenfoco la pretensión de introducirse en el análisis de la hipotética buena fe subjetiva, entrar a discurrir acerca de supuestas titularidades reales discordantes con las que emanan de los pertinentes instrumentos, o emitir juicios

sobre presuntos vicios de la voluntad, cuestiones todas ellas reservadas a la apreciación y decisión de los órganos jurisdiccionales competentes. Llamados a pronunciarse en eventuales procesos.

III. CONCLUSION

En razón de los fundamentos expuestos, considerarnos imperfecto el título cuestionado. coincidiendo así con la opinión del consultante.

IV

SOLICITUD DE REMISION DE PROTOCOLOS

Doctrina: Las tareas parciales en protocolos y documentos guardados en el archivo del Colegio de Escribanos y/o su exhibición o consulta en sede judicial deben adecuarse a lo dispuesto en las acordadas de las Cámaras Nacionales de Apelaciones en lo Criminal y Correccional (del 9/8/90) en lo Civil (del 11/9/90).

El señor Juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N0 28, Secretaría N0 122, en el proceso caratulado M., E.P.D.-M., S.P. s/denuncia defraudación por desbaratamiento, solicita al Colegio de Escribanos de la Capital Federal remita, dentro de los diez días de notificado, los originales de escrituras públicas celebradas en los últimos diez años, en las que hayan participado José Salvador Anastacio Ochoa Barreto o José Salvador Ochoa, siendo que ambos nombres identifican a la misma persona, titular de la CIPLA. N0 3.703.847. de nacionalidad paraguaya."

Lamentablemente no es posible cumplir con el requerimiento formulado, por lo menos en la forma solicitada. Ello es así en virtud de que:

a) El Archivo de Protocolos Notariales, cuya regencia corresponde a éste Colegio de Escribanos, tiene bajo su custodia los protocolos hasta el año 1992 inclusive, ya que los de los años 1993 a 1996 se encuentran en poder de los respectivos titulares de cada uno de los registros notariales de esta entidad.