

XXII CONGRESO NACIONAL DE DERECHO REGISTRAL

San Luis, República Argentina

29 de octubre al 2 de noviembre de 2023

COMISION 4: Propuesta de reforma de la Ley 17.801.

COORDINADORA: Elba María de los Ángeles Frontini.

SUBCOORDINADORA: Paula Alfonso.

TÍTULO: “Revisión de observaciones formuladas con relación a documentos registrales de origen judicial”

AUTOR: Esc. Pedro Facundo Saenz

I. INTRODUCCIÓN

Entre los tópicos de mayor relevancia y polémica en el ámbito registral inmobiliario se cuenta, sin lugar a dudas, lo atinente a la calificación a la que deben ser sometidos los documentos registrables por parte del registrador.

Se trata este de un aspecto que ha generado históricamente disparidad de opiniones y enconadas controversias toda vez que tal calificación registral implica, en cierto modo, una revisión por parte del registrador de la tarea desplegada por los autorizantes de los documentos registrables.

En ese contexto, las disquisiciones se tornan aún más álgidas cuando el documento sujeto a calificación es de origen judicial ya que, por las particulares potestades atribuidas al órgano jurisdiccional, resulta más complejo echar luz sobre la extensión de la competencia del registrador.

A ello debe agregarse que la observación de este tipo de documentos por parte de los agentes del Registro Inmobiliario no es para nada inusual, materializándose la tensión a la que se ha hecho referencia a través de oficios reiteratorios y conminaciones judiciales que generan situaciones de difícil respuesta ante el “enfrentamiento” del órgano judicial y el órgano administrativo.

Las presentes reflexiones estarán encaminadas, por un lado, a dejar sentadas ciertas pautas elementales sobre la calificación registral de los documentos de origen judicial y, por otro lado, el mejor camino para lograr la revisión de las observaciones formuladas por el registrador con relación a esta clase de documentos.

II. DESARROLLO

1. Breves consideraciones sobre la calificación registral

En coautoría con el escribano Martín L. Russo, he presentado a este mismo Congreso un trabajo en el que se abordan en profundidad aspectos esenciales de la función calificadora en el ámbito registral inmobiliario, resultando indispensable trasladar al presente algunas

reflexiones allí vertidas para poder cimentar el abordaje del objeto propuesto en esta oportunidad.¹

Se ha dicho que el principio de legalidad, en materia registral, es “aquel por el cual se impone que los documentos que pretenden su inscripción y anotación en el registro reúnan los requisitos exigidos por las leyes para su registración, a cuyo fin es necesario someter los mismos a un previo examen, verificación o calificación que asegure su validez y perfección.”²

Claramente, se trata de una manifestación o dimensión específica de las exigencias de todo Estado de Derecho, en tanto y en cuanto su verdadera vigencia exige el sometimiento de toda conducta al ordenamiento jurídico vigente. En este sentido, Lopez de Zavalía, citando a García Pelayo, ha dicho: “El principio de legalidad significa que toda acción de la Administración Pública o toda decisión de los Tribunales ha de ser una aplicación de la ley”.³

Lo cierto es que el principio de legalidad primigenio o generalizado conlleva a que toda la actividad del Poder se desarrolle dentro de los márgenes que el propio ordenamiento jurídico le dibuja, de manera tal que sus actos y decisiones no sean meras manifestaciones del capricho o antojo del agente sino expresión o derivación de la norma jurídica. En esta exigencia de supremo valor político y social hunde sus raíces el principio registral de legalidad que, en definitiva, no es otra cosa que una proyección concreta de aquella.

¹ Me refiero a la ponencia titulada “Reflexiones en torno al objeto de la calificación registral” correspondiente a la Comisión 4 de este XXII CNDR

² ROCA SASTRE, Ramón M., *Derecho Hipotecario*. Editorial Bosch. Barcelona. Año 1968, Tomo III, Pág. 239.

³ LOPEZ DE ZAVALIA, Fernando J. *Curso Introductorio al Derecho Registral*, Víctor P. de Zavalía Editor, Buenos Aires, Año 1983. Pág. 388. Agrega el autor que incluso el poder legislativo, atento a la supremacía de la Constitución, está sometido al principio de legalidad. (Pág. 390). VITALI afirma: “Este principio o axioma rector nace del ideario de la Revolución Francesa, como una reacción al poder personal de los reyes. De allí en adelante, el Estado como algo “impersonal”, actuará mediante una división de funciones o de “poderes” que se controlan recíprocamente, dictando leyes que regulan su accionar. VITALI, Héctor Horacio, *Derecho registral inmobiliario*, Di Lalla Ediciones, Buenos Aires, Año 2015, Pág. 199.

Para garantizar la efectiva vigencia de este principio es que el registrador debe someter a calificación los documentos cuya inscripción o anotación se le ruega. En ese orden de ideas, debemos tener presente que “*calificar es, en general, formular un juicio respecto de la calidad o valor de algo. Con referencia al derecho registral, la calificación, denominada también verificación o examen, implica un juicio de crítica jurídica, una tarea de control o contralor que opera a la manera de un tamiz, impidiendo el acceso de aquellos títulos a cuya publicidad la ley pone algún obstáculo.*”⁴

Explica Orelle que este plano de la legalidad se focaliza en la obligatoriedad del examen de los instrumentos presentados, y tiene por finalidad evitar (dentro de los límites de la calificación), que ingresen al registro instrumentos falsos o apócrifos, pues el Estado no puede, a través del organismo registral, cohonestar actos inexistentes, ilícitos o inválidos.⁵

Nadie pone en dudas entonces que el registrador no es un autómatas que, de manera indiscriminada, publicita documentos. El previo examen o calificación es reconocido por todos los operadores jurídicos como un instrumento necesario para garantizar la vigencia del reseñado principio de legalidad en toda su multifacética extensión. La calificación aparece, no como un derecho, sino como un deber del registrador, configurando una función de naturaleza esencialmente administrativa y de carácter independiente, íntegra, obligatoria e inexcusable.⁶

Si bien es cierto que, en nuestro derecho, la registración inmobiliaria no tiene efectos convalidantes (artículo 4 ley 17801) y que la configuración, redacción y autorización de los documentos registrables compete a notarios, magistrados y funcionarios administrativos, no es menos cierto que el registrador no podría omitir el respectivo control de legalidad pues, al otorgar publicidad a negocios jurídicos viciados generaría

⁴ KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aida Rosa. *Calificación registral de documentos que tienen origen en decisiones judiciales*. Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España Centro de Estudios Registrales, Madrid, Año 1996, Pág. 36.

⁵ ORELLE, José María “Derecho Registral Inmobiliario” en *Derecho Civil. Tratado de derechos reales*. LAFAILLE, Héctor y ALTERINI, Jorge Horacio (actualizador). 2º Edición actualizada y ampliada, Editorial La Ley, Buenos Aires, Año 2011, Tomo VI. Pág. 661 y 663

⁶ CORNEJO, Américo Atilio, *Derecho Registral*”, 3º reimpresión, Astrea, Buenos Aires, Año 2012, Pág. 204 y 205. Conf. KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aida Rosa, Ob. Cit. Pág. 58 a 63.

una inconveniente apariencia jurídica que, lejos de contribuir a la seguridad del tráfico terminaría por socavarla, contrariando, en definitiva, la razón misma de ser del organismo registral.

Es importante destacar que en esta tarea el registrador no se expide en cuanto a la validez del acto jurídico instrumentado – función atribuida exclusivamente al órgano jurisdiccional (art. 383 del Código Civil y Comercial) – sino que hace un juicio de admisibilidad del documento presentado de acuerdo a las exigencias legales vigentes.

La actuación del agente registral debe estar guiada por una interpretación y aplicación sistemática e integral del derecho, articulando las normas del derecho de fondo con las reglamentaciones locales, procurando así garantizar la plena operatividad de los principios que rigen su ámbito de actuación.

Usualmente, las estructuraciones doctrinarias y la *praxis* atinente a la función calificadora, se centran en lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley 17.801, según el cual *“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 asientos respectivos.”*

La importancia de esta norma en lo referente a la calificación registral resulta indudable, pues es la específicamente destinada a regular el examen de legalidad de los documentos registrables, pero limitar la materia a este artículo constituiría un grave error.

En efecto, puede afirmarse que lo que esta disposición hace es, por un lado, reconocer expresamente la función calificadora⁷ y, por otro lado, establecer a qué elementos puede recurrir el registrador para el ejercicio de esta función, a saber: el documento presentado y los asientos respectivos.

Este último aspecto resulta de especial relevancia remarcar en el análisis del artículo, es su quintaesencia. El registrador no puede echar mano a información que no surge del documento registrable o de los asientos existentes en el Registro, le está vedado fundar

⁷ Aún sin un texto expreso, parece evidente que el registrador necesariamente debe calificar, es decir, analizar y encuadrar jurídicamente la rogación que se le formula. Para poder determinar su competencia, cualquier órgano debe hacer un mínimo juicio crítico (subsunción jurídica) en cada caso concreto.

su decisión en elementos a los que pudiere haber accedido fuera de este específico margen.⁸

En este sentido, se adhiere a la interpretación propuesta por Orelle, quien al abordar el complejo tema de la terminología “formas extrínsecas”, afirma: “*que el registrador deba calificar las “formalidades extrínsecas” quiere significar que no puede citar a los sujetos para interrogarlos, o auditar su capacidad, legitimación o realidad de su declaración negocial, o de las entregas, lectura, firmas, etc., porque estos presupuestos y elementos quedan bajo la exclusiva injerencia de quienes han intervenido en el acto (sujetos y agentes públicos). Solo puede examinar literalmente el instrumento y comparar con los datos escritos en sus propios asientos*”.⁹

Hecha esta primera aclaración, debe agregarse que el objeto de la calificación de ninguna manera debe limitarse a la “legalidad de las formas intrínsecas”.

En primer lugar, y como lo hace notar Lopez de Zavalía, del propio artículo 8 arriba transcrito puede concluirse que no existe la valla infranqueable que los tributarios de la postura restrictiva pretenden presentar. En efecto, en primera medida, la norma citada en ningún momento establece que el registrador “solo” examinará las formas. Obviamente consagra explícitamente que la calificación abarcará ese aspecto instrumental, pero no niega que puedan verse alcanzados otros. Por otro lado, el mismo artículo impone que el examen deberá hacerse atento a los documentos presentados y a los asientos respectivos, por lo que, si solo se trata de analizar las formas extrínsecas, nada tendrían que hacer los asientos ni el contenido de los documentos.¹⁰

⁸ Estos dos elementos constituyen el objeto de la calificación. Alterini, citando a Roca Sastre, destaca: “*El Registrador, en su función calificador no puede tener en cuenta, aparte del Derecho aplicable, sino el título presentado y el contenido del Registro.*” ALTERINI, Jorge Horacio, ALTERINI, Ignacio Ezequiel y ALTERINI, María Eugenia, Tratado de los Derechos Reales, La Ley, Buenos Aires, Año 2018, Tomo I, Pág. 920.

⁹ ORELLE, José María. Ob. Cit. Pág. 665.

¹⁰ LOPEZ DE ZAVALIA, Fernando J., Ob. Cit. Pág. 398.

Asimismo, y siguiendo en esta oportunidad a Alterini, podemos afirmar que si bien el texto definitivo del artículo que analizamos se apartó de sus antecedentes¹¹, hay preceptos de la ley registral que solo tienen sentido en tanto se admita una facultad calificadora que eventualmente pueda penetrar en el fondo del negocio. Así pues, para garantizar la vigencia del principio de tracto sucesivo consagrado en el artículo 15 es necesario analizar la legitimación del disponente y su poder de disposición. Lo mismo cabe sostener a la luz de los artículos 30 a 32 del referido cuerpo normativo que imponen al registrador verificar si existe alguna inhibición o restricción a la capacidad respecto del disponente. Se trata en definitiva de exigencias legales que solo pueden ser cumplidas concediéndole al registrador facultades de calificación que trascienden el aspecto formal del documento.¹²

Por otra parte, si solo los vicios formales pudieran ser objeto de examen y observación quedaría vacío de contenido el artículo 9 inciso b) de la ley 17801 pues, acarreado tales vicios la nulidad absoluta e insubsanable del instrumento, no podrían configurarse defectos subsanables susceptibles de acarrear registraciones provisorias.

Creemos, junto a Moisset de Espanés, que *“la labor del interprete debe encaminarse siempre a contemplar la totalidad del sistema y no una norma asilada, cualquier sea su procedencia, sino que debe insertarla en el ordenamiento para poder alcanzar la cabal comprensión de lo que esa norma dispone”*.¹³

2. Calificación registral de documentos de origen judicial

¹¹ El artículo 18 de la ley hipotecaria española (redacción según decreto del 8 de febrero de 1946), en su primer párrafo, estipula: *“Los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro”*. A su vez, el artículo 7 del proyecto que luego fuera el decr.-ley 11643/64, de la provincia de Buenos Aires, decía: *“El Registro observará la legalidad de las formas extrínsecas de los títulos cuya inscripción se solicite y la validez de los actos dispositivos, por lo que resulte de ellos y de los asientos del Registro.”*

¹² ALTERINI, Jorge Horacio, ALTERINI, Ignacio Ezequiel y ALTERINI, María Eugenia, Ob. Cit., Tomo I, Pág. 917.

¹³ MOSSET DE ESPANÉS, Luis. “Calificación judicial de instrumentos judiciales” en Revista del Notariado N° 850. Año 1997. Pág. 129.

Establecida ya la necesidad, alcances y elementos de la calificación registral, corresponde ahora adentrarnos específicamente al análisis de las características que la misma asume cuando el objeto de verificación es un documento emanado de un órgano judicial.¹⁴

Nos encontramos ante una situación de compleja dinámica en la que algunos creen ver en las observaciones efectuadas por el registrador una conducta lesiva de la función jurisdiccional, considerando como irreverente desobediencia toda devolución o registración provisoria.

Como advierte Casabe, “*ambos (juez y registrador) responden al mandato que impone su propia actividad, esto es, enmarcar su obrar dentro de la legalidad y conforme lo que resulta del plexo normativo, sin que pueda entenderse que cuando el registrador rechaza una orden judicial por falta de alguna de las previsiones que prescribe la ley incurre automáticamente en el delito de desobediencia*”.¹⁵

Es cierto que la doctrina especializada reconoce la operatividad de la función calificadora respecto de los documentos judiciales, lo que incluso ha sido expresamente sostenido en distintos eventos académicos, debiéndose afirmarse que, en principio, el juez no ordena sino que ruega la inscripción o anotación respectiva.¹⁶

¹⁴ Cabe destacar que en nuestro derecho no existe una norma destinada específicamente a regular el ejercicio de la calificación registral con relación a esta clase de documentos – a excepción de la referencia contenida en el artículo 32 de la Ley 17.801 referido a la anotación de inhabilitaciones e interdicciones - motivo por el cual es labor de la doctrina y la jurisprudencia fijar las pautas aplicables.

¹⁵ CASABE, Eleonora R. “Calificación registral de las hipotecas constituidas en sede judicial” en *Derecho notarial, registral e inmobiliario. Doctrinas Magistrales 1897-2012*. ALTERINI, Jorge Horacio (Dir.) y ALTERINI, Ignacio Ezequiel (Coord.). Editorial La Ley, Año 2012, Tomo III, Pág. 1044. También se ha dicho: “*En esto puede quizás que se juegue una alta dosis de prepotencia respecto de las jerarquías de poderes. Nosotros pensamos que los jueces “dicen” el derecho, no “crean” derecho, en consecuencia el principio de legalidad indudablemente les cabe.*” VITALI, Héctor Horacio. Ob. Cit. Pág. 216.

¹⁶ “*La calificación de los documentos inscribibles, cualquier que sea su origen, se ajustará a las reglas generales del principio de legalidad, ateniéndose a aquellos y a los asientos del Registro*” (IV Congreso Internacional de Derecho Registral, México, 1980); “*En cuanto se trate de documentos judiciales, la calificación alcanzará las formas extrínsecas y la falta de concordancia con los asientos del registro y, excepcionalmente, toda incongruencia ostensible que imposibilite de hecho el cumplimiento del acto y emane exclusivamente del documento.*” (3º Jornadas Sanrafaelinas de Derecho Civil y 1º Jornadas

En efecto, salvo los casos en los que el juzgador específicamente se expide acerca de la validez o integridad del asiento, en los restantes supuestos no hay orden judicial sino rogación de inscripción o anotación. Y aun en estos casos, como advierte Villaro, no significa que los registradores “*no puedan o deban examinar los aspectos referidos al tracto sucesivo, la determinación de los inmuebles y con las formalidades del documento presentado, pues ellos son deberes que la ley pone en manos del registrador – y no del juez – y no puede renunciarlos bajo pena de incurrir en conducta ilegítima*”.¹⁷

En este sentido, y siguiendo los razonamientos del mismo autor, debe tenerse en cuenta, además, que el poder de decisión y coerción que compete al juez en ejercicio de la administración de justicia solo alcanza a los sujetos procesales involucrados en la causa concreta. Es únicamente con relación a ellos que se despliega el *imperium* en toda su potencialidad. El registro inmobiliario, en este contexto, es un tercero respecto del cual el juez no libra órdenes judiciales sino peticiones, salvo el caso – como ya se advirtió – en el que se haya ventilado la validez del asiento registral o del título publicitado.¹⁸

Parece importante destacar que el registrador no está habilitado a revisar la sentencia judicial, eso solo es posible a través de la intervención del órgano judicial competente y siempre y cuando la resolución no se encuentre firme. Sin embargo, aun tratándose de una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, el registrador debe cumplir con la función por ley atribuida y hacer un juicio de admisibilidad del documento judicial.

Nacionales de Derecho Registral, San Rafael, Mendoza, 1973); “*No están eximidos de calificación los documentos de origen judicial, la que se limitará al análisis de las formalidades extrínsecas del documento, verbigracia, la observancia de la manifiesta incompetencia del Juez o Tribunal y a la discrepancia con los asientos registrales*” (IV Congreso Nacional de Derecho Registral, Mendoza, 1982). “En virtud de lo establecido en la LNRI la calificación de los documentos de origen judicial debe regirse por los mismos principios que le son aplicables a los demás documentos inscribibles.” (XIV Congreso Nacional de Derecho Registral, Carlos Paz, Córdoba, 2006). No obstante, se advierte en algunos autores una tendencia a limitar las facultades calificatorias, proponiendo una enumeración de los aspectos a examinar, delineando límites especiales frente a estos documentos. Ver CORNEJO, Américo Atilio. Ob. Cit., Pág. 216 y 217.

¹⁷ VILLARO, Felipe Pedro en Derecho Registral inmobiliario. Función notarial 2. ETCHEGARAY, Natalio Pedro (coord.), Astrea, Buenos Aires, Año 2010. Pág.134 y 135.

¹⁸ VILLARO, Felipe P. *Ibíd.* 134

En tal orden de ideas, se ha dicho: “*el registrador, frente a un documento judicial, examinará primero la posibilidad material y luego las formas extrínsecas, el tracto y la compatibilidad con otros asientos registrales. En cuanto a la competencia del magistrado, sólo en casos excepcionales podrá ser objeto de una observación registral.*”¹⁹

Claramente, en ningún caso podría el registrador cuestionar el contenido o fundamento de la sentencia.²⁰

El documento judicial, pese a su origen y naturaleza, deberá respetar los principios registrales rectores en la materia. Si el registrador al recibir este tipo de documentos advirtiera que, por ejemplo, hay falencias en la determinación del inmueble o los sujetos (elementos del derecho real) o; falta de legitimación por parte del rogante o; discordancia entre el titular registral y el sujeto alcanzado por la medida cautelar o; no se encontrara registrado el derecho real sobre el cual versa la sentencia; entre otros supuesto, no tendrá más opción que denegar el emplazamiento definitivo del documento.

3. Vía recursiva

¹⁹ MOSSET DE ESPANÉS, Luis. Ob cit. Pág. 138.

²⁰ El IV Congreso Nacional de Derecho Registral (Mendoza, 1982) concluyó: “**I.- ASPECTOS CALIFICABLES** 1. En la calificación de documentos judiciales rigen los mismos principios y normas jurídicas que son aplicables a cualquier tipo de documentos (arts. 2, 3, 6, 7, 8, 9, 15, 17, 18, 25, 28, 30, 36, 37 y concs. ley 17801), salvo las modalidades y efectos propios de esta especie de instrumento público. 2. En tal sentido cabe mencionar como principales aspectos sujetos a calificación: a) Aspectos formales: aquellos que resultaren de la legislación de fondo y, en especial, de los códigos procesales y de la legislación registral; b) cumplimiento de los principios de rogación, prioridad, especialidad (en cuanto al derecho, sujetos e inmuebles) y tracto sucesivo; c) confrontación con el contenido de los asientos registrales antecedentes. 3. En los casos en que se presuma fundadamente la existencia de un delito que dé lugar a acción pública, el registrador podrá realizar, dentro de los plazos establecidos para la calificación, una prudente investigación de los antecedentes de la documental que se pretende inscribir o anotar, requiriendo a esos efectos la información complementaria de quien figure como autorizante, sobre la autenticidad de aquélla. **II.- ASPECTOS NO CALIFICABLES** 1. El contenido de la sentencia. 2. La congruencia del mandato con el procedimiento en que se dictó

Tal como surge del artículo 9 inciso b) de la Ley 17.801, si el requirente de la inscripción no estuviere de acuerdo con la observación formulada por el registrador, podrá solicitar al Registro que rectifique la decisión, abriendo así la puerta a la regulación de la respectiva vía recursiva cuya reglamentación es competencia de la autoridad local (art. 38 de la misma ley).

Enseña Cassagne que *“el recurso es toda impugnación en término de un acto administrativo o reglamento tendiente a obtener del órgano emisor del acto, de su superior jerárquico o de quien ejerce el control llamado de tutela, la revocación, modificación o saneamiento del acto impugnado”*.²¹

Esta posibilidad de impugnar el acto de la autoridad estatal no es más que una de las tantas encarnaciones del Estado de Derecho. En efecto, las decisiones de los agentes del Estado no pueden ser meras manifestaciones de sus caprichos, sino expresiones del ordenamiento jurídico vigente.

Si se le negara esta posibilidad al administrado, los derechos individuales y las garantías consagradas en la Carta Magna no serían más que barrocos ornamentos destinados a servir de cotillón en un festín de arbitrariedades.

Cobran aquí especial protagonismo las reflexiones hechas por López de Zavalía en cuanto a que el principio de legalidad - en cuyas aguas la doctrina registral ha hecho abreviar el fundamento de la función calificadora – impacta también en la conducta debida por el registrador, quien, al igual que el administrado que ruega la prestación del servicio registral, debe someterse a las normas que rigen su actividad.²²

²¹ Luego agrega: “La sustancia o naturaleza de los recursos administrativos es propia de la función administrativa y nunca es actividad jurisdiccional ya que técnicamente no puede hablarse de estricta controversia (la Administración actúa como parte y autoridad decisoria) ni tampoco la decisión posee atributos de verdad legal (cosa juzgada formal o material). CASSAGNE, Juan Carlos. “Derecho Administrativo”. Octava Edición Actualizada. Editorial: Abeledo Perrot. Buenos Aires. Año 2006. Tomo II. Pág. 664.

²² El maestro tucumano desarrolla su razonamiento distinguiendo un principio de legalidad “de adentro” y un principio de legalidad “de afuera”. El primero está constituido por las normas que rigen la conducta del órgano controlante, en tanto que la segunda se refiere a las normas que rigen la conducta controlada. La legalidad de afuera solo puede ser controlada en la medida que lo autorice la legalidad de adentro. Si bien

Por lo expuesto, puede advertirse que el procedimiento registral - destinado a dotar de publicidad material a un documento - se inicia con la rogación formal que tiene por objeto inmediato lograr el emplazamiento definitivo de aquel pero que, frente a una decisión denegatoria, podrá ver ampliado su recorrido en orden a procurar la revisión total o parcial del acto administrativo.

Esta posibilidad, tal como ha quedado en evidencia, no es exclusiva del ámbito registral sino que es – debe ser – común a todas las actividades de la Administración pues hace a la forma republicana de gobierno y garantiza la vigencia efectiva del Estado de Derecho, no pudiendo ninguna normativa provincial desconocer o cercenar las herramientas recursivas.

4. Revisión de las observaciones formuladas a documentos judiciales

El procedimiento recursivo registral, al igual que la mayoría de las normas contenidas en la Ley 17.801, está centrado en los documentos notariales que resultan ser, sin lugar a dudas, los principales protagonistas en materia inmobiliaria registral.

Frente a esto, es oportuno encauzar nuestros esfuerzos en orden a dilucidar el mejor mecanismo tendiente a lograr la revisión de las observaciones formuladas por el registrador frente a la rogación que tiene por objeto la publicidad de documentos de origen judicial.

Ante una inscripción o anotación provisoria de un documento de esta naturaleza suelen ocurrir dos cosas: la subsanación de la observación formulada por el agente registral o, el libramiento de un oficio reiteratorio por parte del órgano judicial, “ordenando” se publicite el documento.

estas reflexiones están directamente encaminadas a dilucidar la extensión de la función calificadora, lo cierto es que se aplican también, con criterio general, a la necesidad de que la actividad de la Administración se ciña estrictamente al ordenamiento jurídico. El mismo autor, hace suya las palabras de Morello-Sosa-Berizonce en cuanto a que: *“El principio de legalidad asegura entonces que las decisiones del poder se deberán no al antojo del funcionario sino a normas que, estando por encima de éste, exhiben también mayor vocación de perdurabilidad”* (LOPEZ DE ZAVALIA, Fernando. Ob. Cit. Pág. 389 y ss.).

En este último supuesto, puede decirse que el sistema republicano experimenta una situación traumática. En efecto, ante una resolución emanada del poder judicial que es observada por un órgano del poder ejecutivo, se pretende doblar la decisión de este último por el imperio de la fuerza, desechando la argumentación jurídica.

No parece ser este el camino adecuado en el marco de un Estado de Derecho. Ciertamente es que el poder judicial es el último intérprete del ordenamiento jurídico, pero no menos cierto es que el registrador no ha hecho más que ejercer una función legalmente atribuida en miras a procurar la seguridad jurídica en el tráfico inmobiliario.

La cuestión no es novedosa, de hecho, fue ya objeto de análisis en el citado IV Congreso Nacional de Derecho Registral (Mendoza, 1982) y en el XIV Congreso Nacional de Derecho Registral (Carlos Paz, 2006).

Lo cierto es que ambos eventos académicos reconocieron la plena vigencia de la función calificadora registral con relación a los documentos judiciales, declarando que se aplican a estos los mismos principios que le son aplicables a los demás documentos inscribibles y, que, frente a la observación formulada por el registrador, la reiteración de la rogación por el órgano judicial sería resuelta por el Director del Registro agregando que, si el director del registro confirmara la observación, elevaría las actuaciones al tribunal con competencia en lo registral de la demarcación.

La dinámica propuesta es francamente más saludable que las conminaciones judiciales que suelen desencadenar las observaciones del registrador. En efecto, en caso de que el documento de origen judicial no fuera emplazado registralmente de manera definitiva y el órgano jurisdiccional considerara que los fundamentos dados por el registrador no son atendibles, puede insistir en la rogación mediante un oficio reiteratorio. Esta reiteración hará las veces de recurso jerárquico²³, dando intervención al Director del Registro, quien deberá analizar si la denegación ha sido o no acertada.

²³ Se entiende por recurso jerárquico “aquel que se promueve ante el superior jerárquico del órgano que dictó la resolución que se impugna.” CASSAGNE, Juan Carlos. Ob. Cit. Tomo II. Pág. 752

En caso de que el Director, coincidiendo con el registrador, confirmara la observación se prevé que el propio Registro eleve las actuaciones al órgano judicial con competencia en lo registral para que resuelva la cuestión.

El iter propuesto resulta compatible con la forma republicana de gobierno y la observancia de la división de poderes, sin menoscabar la posibilidad de lograr una revisión objetiva e imparcial de la decisión registral.

En efecto, ante la observación de un documento de origen judicial en el ámbito registral, no es atribución del mismo juez oficiante expedirse sobre el acierto o desacierto de la misma, sino que la cuestión debe ser sometida al tribunal competente según la ley local.²⁴

De aplicarse este procedimiento, *“debe tenerse especialmente en cuenta que el tribunal de alzada solo puede expedirse sobre si estamos ante una cuestión que habilita o no a que el registrador pueda denegar la inscripción, pero que en modo algún podría este inmiscuirse y sustituir el propio criterio del juez que rogó la inscripción... Es decir, deberá revisar la legalidad en cuanto a que se deniegue o no la inscripción por el Registro – por cuestiones exclusivamente registrales – pero no entrar en los contenidos del documento judicial, a lo que tampoco el registrador podría entrar; lo contrario alteraría el orden del procedimiento donde se dictó la resolución y su propio iter recursivo.”*²⁵

III. CONCLUSIONES

²⁴ En ese derrotero se ha manifestado que cuando “el juez de la causa le dice al registrador que “el documento debe inscribirse en las condiciones en que se ha presentado por que la ley la interpreto yo, por que los jueces son los intérpretes de la ley”, en realidad le está diciendo una verdad parcial y, como todas las verdades parciales, una no-verdad. ¿Por qué? Porque el juez interpreta la ley, naturalmente, pero lo hace cuando resuelve cuestiones sometidas al ámbito de su competencia, y el ámbito registral no lo es... En consecuencia, la pretendida interpretación en el ámbito registral no es otra cosa que la sustracción de competencia al órgano judicial que la tiene legal y exclusivamente asignada.” VILLARO, Felipe P. Ob. Cit. Pág. 136 y 137

²⁵ LUNA, Daniel G. y COSSARI Nelson G., “Calificación de documentos judiciales por el registro de la propiedad: la competencia recursiva impropia”, JA 2007-III-1154 y siguientes

En base a las consideraciones hechas podemos verter sinópticamente las siguientes conclusiones:

La calificación registral es la herramienta necesaria para garantizar que solo obtengan emplazamiento registral aquellos documentos que reúnen los requisitos establecidos por las leyes a tal fin y la vigencia del principio registral de legalidad, el cual hunde sus raíces en un valor axiológico definitorio de todo Estado de Derecho.

No puede perderse de vista que, siendo la misión del derecho registral propender a la seguridad jurídica en el tráfico inmobiliario, no es posible conceder publicidad a títulos nulos o ineficaces, pues de esta manera el Estado se encontraría cohonestando situaciones patológicas y generando una apariencia jurídica de peligrosas e indeseadas proyecciones.

En tal contexto, para determinar la extensión de la función calificadora del órgano registral no puede hacerse una interpretación aislada del artículo 8 de la ley 17801, sino recurrir una hermenéutica sistemática, atendiendo a las otras normas registrales y disposiciones del derecho de fondo en orden a desentrañar la competencia que de manera explícita o razonablemente implícita atañe al citado órgano.

En principio, el juez formula una petición o rogación al registro – y no una orden – por lo tanto es natural que el órgano registral, dentro del marco de la competencia a él asignada, califique el documento ingresado aplicando las reglas generales que rigen tal función.

Respecto de la relación procesal en la que se ha engendrado el documento registrable el registro reviste el carácter de tercero, en virtud de lo cual carece el tribunal oficial del poder de coerción sobre el órgano registral.

Lo antes dicho encuentra su excepción en aquellos casos en los que la sentencia ha versado sobre la validez o integridad del asiento registral, supuesto en el cual, frente al órgano registral, sí se configura una manda judicial, pero aún en estos casos no puede el registrador dejar de velar por la efectiva vigencia de los principios registrales.

Frente a una observación hecha por el registrador respecto de un documento de origen judicial, es recomendable prever un mecanismo de revisión en la propia Ley Nacional 17.801, tomando las opiniones oportunamente emanadas del IV Congreso Nacional de

Derecho Registral (Mendoza, 1982) y por el XIV Congreso Nacional de Derecho Registral (Carlos Paz, 2006).

Se propone concretamente agregar un párrafo inmediatamente a continuación del artículo 9 inciso b) de la Ley 17.801 del siguiente tenor: *“Si las observaciones hubieren sido formuladas con relación a un documento de origen judicial, la reiteración de la rogación por parte del órgano jurisdiccional será resuelta por el director del Registro. Si el director del Registro confirmara la observación, elevará las actuaciones al tribunal con competencia registral de la demarcación para que resuelva la cuestión en el plazo indicado por la normativa local.”*

IV. PONENCIAS

- La calificación constituye una función legalmente atribuida al registrador encaminada a garantizar la plena vigencia de los principios registrales.
- La calificación registral de documentos judiciales se rige por los mismos principios que le son aplicables a los demás documentos inscribibles.
- En su interacción con el Registro de la Propiedad Inmueble, la regla es que el juez ruego, no ordena.
- La observación de un documento de origen judicial por parte del registrador amerita la instrumentación de un especial mecanismo de revisión capaz de salvaguardar las competencias específicas de los órganos estatales involucrados.
- Resulta conveniente que tal mecanismo esté previsto en el ordenamiento nacional, sin perjuicio de la reglamentación que cada jurisdicción pudiere dictar para una más eficaz operatoria.

V. BIBLIOGRAFIA

ALTERINI, Jorge Horacio, ALTERINI, Ignacio Ezequiel y ALTERINI, María Eugenia, Tratado de los Derechos Reales, La Ley, Buenos Aires, Año 2018.

CASABE, Eleonora R. “Calificación registral de las hipotecas constituidas en sede judicial” en *Derecho notarial, registral e inmobiliario. Doctrinas Magistrales 1897-2012*. ALTERINI, Jorge Horacio (Dir.) y ALTERINI, Ignacio Ezequiel (Coord.). Editorial La Ley, Año 2012.

CORNEJO, Américo Atilio, *Derecho Registral*”, 3º reimpresión, Astrea, Buenos Aires, Año 2012.

KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aida Rosa. *Calificación registral de documentos que tienen origen en decisiones judiciales*. Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España Centro de Estudios Registrales, Madrid, Año 1996

LOPEZ DE ZAVALIA, Fernando J. *Curso Introductorio al Derecho Registral*, Víctor P. de Zavalía Editor, Buenos Aires, Año 1983.

MOSSET DE ESPANÉS, Luis. “Calificación judicial de instrumentos judiciales” en Revista del Notariado N° 850. Año 1997

ORELLE, José María “Derecho Registral Inmobiliario” en *Derecho Civil. Tratado de derechos reales*. LAFAILLE, Héctor y ALTERINI, Jorge Horacio (actualizador). 2º Edición actualizada y ampliada, Editorial La Ley, Buenos Aires, Año 2011,

ROCA SASTRE, Ramón M., *Derecho Hipotecario*. Editorial Bosch. Barcelona. Año 1968.

VILLARO, Felipe Pedro en *Derecho registral inmobiliario. Función notarial 2*. ETCHEGARAY, Natalio Pedro (coord.), Astrea, Buenos Aires, Año 2010.

VITALI, Héctor Horacio, *Derecho registral inmobiliario*, Di Lalla Ediciones, Buenos Aires, Año 2015.