

CALIFICACIÓN REGISTRAL; REGLA DE TRADUCCIÓN Y PODER

Ponencia presentada a la XXXVII Jornada Notarial Bonaerense

Junín – República Argentina

2 - 5 de noviembre de 2011

Tema 2. Principio de legalidad. Calificación registral.

Néstor U. Careaga

(Montevideo, Uruguay)

CALIFICACIÓN REGISTRAL; REGLA DE TRADUCCIÓN Y PODER

RESUMEN: Se examina la calificación registral en su doble naturaleza de operación técnica y acto de autoridad. La calificación registral divide al universo de documentos registrables en dos clases; los documentos incorporados al Registro y lo externos al mismo. La calificación registral reconoce como paso previo la labor notarial de calificación, en cuanto el escribano ajusta la voluntad de los sujetos de las transacciones económicas a la normativa vigente y les da forma consistente con dicha normativa.

SUMARIO

INTRODUCCIÓN

REGISTRO Y UNIVERSO DEL DISCURSO

LA CALIFICACIÓN REGISTRAL COMO REGLA DE TRADUCCIÓN

LA CALIFICACIÓN NOTARIAL COMO FUNCIÓN COMPLEMENTARIA

DISCUSIÓN

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

PONENCIA

La calificación registral es la operación técnica que separa el universo de documentos registrables en dos clases; los documentos externos al registro y los inscriptos, que han accedido al acervo registral.

Esta operación genera a la vez un nuevo objeto, el documento inscripto, que despliega sus efectos legales e implica un acto de autoridad, en tanto la calificación que admite el documento está basada en el poder del Estado.

La misión del notario, en tanto delegatario de la seguridad jurídica, es instrumental para el funcionamiento del registro, dentro del contexto de la colaboración constante del notario con el Estado, en pos de la seguridad jurídica y de la paz social que se deriva de ésta.

INTRODUCCIÓN

El mundo de los negocios jurídicos opera como envoltura en forma código de comunicación del mundo de las transacciones económicas, en último análisis de los intercambios del producto del trabajo de los integrantes de una sociedad dada.

Estas transacciones se realizan sobre la base de un supuesto implícito, la *seguridad*, esto es, la razonable certeza de que las partes involucradas en la transacción habrán de cumplir con lo que han estipulado

Esta seguridad de las transacciones se refleja en la *seguridad jurídica*, que consiste, "...de una parte, en la posibilidad de todo ciudadano de conocer la Ley, su significado y alcance, y de otra, en la libertad de actuar con arreglo a aquélla confiando en la eficacia de lo actuado." (TARRAGÓN, 2007: 142). En otras palabras, se supone¹ que los actores económicos ajustarán su conducta a las disposiciones del derecho vigente, que aparece así en su doble calidad de camino y barrera, en cuanto permite y así canaliza ciertas conductas y proscribire otras.

Surge entonces la necesidad social de un conocimiento de ese instrumento regulatorio de comportamientos. En los países que pertenecen a la familia jurídica de tipo Romano-Germánico existe un profesional especializado, el notario.

El notario une formación jurídica que lo habilita para asesorar a las partes en la transacción, versación técnica en materia del manejo del lenguaje y, nota distintiva de su profesión, la delegación del cometido estatal de suministrar seguridad, en la especie *seguridad jurídica*.

¹ Es una afirmación trivial, mas sin esta suposición general no existiría vida económica organizada.

Este cometido que implica delegación de poder soberano del Estado, se plasma en la *función* notarial, función pública de ejercicio privado, cumplida por el notario que inviste de la calidad singular de agente de la misma. Su función hace operativa la seguridad jurídica en la dimensión de las transacciones económicas, mediante la dación de *fe pública*.

La labor del notario se traduce en el documento notarial que da forma y valor legal, amparado por la fe pública a lo convenido por las partes. Con el fin de incrementar la seguridad jurídica a través de la cognoscibilidad y por ende la oponibilidad a terceros de ciertos negocios jurídicos de trascendencia patrimonial, como por ejemplo los relativos a inmuebles y otros cuyo potencial disruptivo en caso de frustrarse es elevado.

Este objetivo se alcanza mediante un dispositivo técnico - institucional, el Registro (en adelante: R), que recoge las expresiones documentales de aquellos negocios y de otros documentos, por ejemplo, sentencias judiciales que afectan aspectos personales o patrimoniales relevantes para el tráfico jurídico y los incorpora mediante un acto de autoridad; la inscripción, por la cual el documento se incorpora al universo registral. Esa inscripción está sujeta a condiciones legales que determinan un paso liminar; la *calificación registral*. Afirma SCOTTI (1980: 22), que si el objetivo del R es la oponibilidad de sus asientos, instrumentada en la publicidad, el paso previo es la autenticidad y legitimidad de las relaciones jurídicas que acceden a la publicidad registral.

El punto ha sido objeto de larga reflexión doctrinaria, cuyo tratamiento está fuera de los límites de nuestro estudio. El objetivo de esta contribución consiste en señalar a la calificación registral como regla de traducción entre dos niveles de constitución del universo del discurso registral, apoyándonos en el enfoque sistemático de CARNAP (1988) y mostrar la componente de poder que informa al instituto, así como el carácter funcional de la labor del notario.

REGISTRO Y UNIVERSO DEL DISCURSO

Existe un conjunto de documentos que recogen negocios jurídicos que tienen vocación de ser registrables, esto es, la ley exige su ingreso al R para que desplieguen la totalidad de sus efectos, de regla, ser oponibles a terceros y de esta manera incrementar la seguridad jurídica.

La génesis de este conjunto puede esquematizarse de esta manera:

Voluntad > expresión lingüística > forma jurídicamente relevante > documento extendido.

Este conjunto compone el universo del discurso de los documentos registrables.

Los documentos registrables pasan por dos etapas de su vida: a) *ante inscriptionem*, forman una masa en la que constan declaraciones de voluntad o diferentes referencias a hechos del mundo que tienen relevancia para el ordenamiento jurídico de que se trate. b) *post inscriptionem*, los documentos pasan a pertenecer al acervo del R y, en virtud de un acto de autoridad, la disposición legal², pasan a desplegar sus efectos de oponibilidad, al devenir accesibles a la compulsa de cualquier interesado. Aparece aquí la especie de seguridad jurídica que se ha dado en llamar *dinámica o de tráfico*, *i. e.* aquella que ampara "...a los terceros que se ven involucrados en la circulación de la riqueza,..." (MOISSET D'ESPANÉS, 2003: 19).

Vemos entonces que el universo del discurso originario se ha dividido en dos clases; por un lado, los documentos fuera del R y por otro, los documentos integrantes del acervo registral. Para que se produzca el tránsito de la primera a la segunda clase, tránsito de indudable trascendencia económica y social

² Nunca se insistirá lo suficiente en el fenómeno de poder que subyace al Derecho.

debe establecerse un dispositivo idóneo fundado en el Derecho que ha determinado la constitución del propio R.

LA CALIFICACIÓN REGISTRAL COMO REGLA DE TRADUCCIÓN

El dispositivo que oficia de *divortium aquarum* entre las clases mencionadas arriba es la *calificación registral*. Calificar, en palabras de KLEMERMAIER (1996: 36), consiste en: "...formular un juicio respecto de la calidad o valor de algo. Con referencia a la calificación 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 al registro de aquellos títulos a cuya publicidad la ley pone algún obstáculo."

Parece importante la alusión al "tamiz" articulada con el juicio de crítica jurídica; la etimología de "crítica" proviene del verbo griego κρίνω, con las connotaciones de clasificar, ordenar y discernir.

Es éste entonces el dispositivo que opera como regla de traducción, determinando qué documentos pueden acceder al R y a su protección. Hemos afirmado que el dispositivo está basado en el Derecho. En efecto, la calificación registral emerge del principio de legalidad, en cuanto todo accionar de la Administración y toda decisión judicial deben ser resultado de la aplicación de la ley (CORNEJO, 1994: 201) e *in casu* se traduce en "...una facultad y un deber del registrador efectuar un estudio previo de los documentos que pretenden inscribirse y pronunciarse sobre su admisibilidad o rechazo." (MOISSET D'ESPANÉS, 2003: 180). El mismo autor señala que ya la Ley Hipotecaria española de 1861 en su artículo 18 establecía la facultad del registrador de examinar las formas extrínsecas.

El interés del Estado, como responsable general de la seguridad establece tal facultad que se despliega en una operación técnica de cotejo con

los requisitos legales de inscripción. Dicha operación técnica está penetrada del aparato de poder del Estado, canalizado a través del Derecho.

Esta operación técnica determina la constitución de un nuevo objeto; el documento inscripto. Este nuevo objeto (CARNAP, 1998: 71) se obtiene mediante la regla de traducción que es la calificación registral.

La regla de traducción funciona de manera simple:

- registrador admite → inscribe → documento ingresa al R
- registrador observa → no admite → documento permanece fuera del registro.

LA CALIFICACIÓN NOTARIAL COMO FUNCIÓN COMPLEMENTARIA

La inscripción de los documentos genera dos acciones distinguibles. Una *acción preparatoria*, la redacción y extensión del documento, con frecuencia confiada al escribano y una *acción evaluadora*, la calificación que determina las condiciones del documento para ser parte de la clase de los documentos inscriptos. La acción preparatoria pone de manifiesto la labor del notario, que minimiza y con frecuencia aparta definitivamente los reparos que puedan surgir en la calificación y así muestra una característica que puede considerarse constante de su ejercicio profesional; coadyuvar con las funciones de contralor de los organismos públicos.

Se destaca entonces la verdadera *calificación* que realiza el notario, para adecuar la voluntad de las partes a los requisitos legales, esta función comienza con la primera audiencia y finaliza con la autorización del documento (COSOLA, 2005: 56). Existe profunda imbricación entre la calificación registral y la notarial. El Notariado actúa en el ámbito de la seguridad del derecho, el R. en la del tráfico jurídico. Son funciones complementarias; el principio de legalidad marca el punto de articulación entre las atribuciones respectivas (GARBARINO, 2004: 27).

DISCUSIÓN

¿Y qué se desprende de lo anteriormente expresado? En primer lugar la trascendencia de la calificación registral, en tanto es la regla de traducción del universo de los documentos registrables y por ella se admite o se deniega la entrada al R.

Es una operación técnica sostenida por la *publica potestas*; en otras palabras, es un acto de poder. El registrador efectúa control de legalidad de los actos y negocios jurídicos que aspiran a ser inscriptos (GARBARINO, 2004: 25). En función de ese control se admite o se rechaza³.

La trascendencia de la calificación registral surge de la protección a los terceros que implica la inscripción en el R. Esta protección deriva también del poder del Estado. El R puede considerarse una especie del género archivo. Y “archivo” deriva del griego ἀρχή que es al mismo tiempo “origen” y “poder”, “autoridad”. Ello está inextricablemente unido con la autoridad de los comienzos (STEEDMAN, 2001).

Vemos entonces cómo la calificación registral, además de conformar una operación técnica, constituye un nuevo objeto mediante un acto de autoridad; la inscripción definitiva se perfecciona cuando el registrador, custodio del acervo conservado en el R, *constituye* un nuevo objeto, el documento registrado, que desde el momento de su constitución, origina, por así decirlo una inflexión del campo de fuerzas jurídico, en tanto se incorpora un nuevo cuerpo, el documento

³ Es casi imposible no pensar en el portero que vigila el acceso a la ley en el cuento de Kafka “Ante la Ley”.

constituido que comienza a ejercer, al menos *in potentia*, sus efectos de cognoscibilidad y oponibilidad. Estos efectos son los queridos por el Estado, que se logran en virtud de su poder, hipostasiado en las formas jurídicas (NIETO, 2007: 55).⁴ Ello contribuye parcialmente a explicar las vicisitudes de los casos en que se producen observaciones a los documentos que, cuanto menos para los interesados, no son explicables racionalmente. En todo fenómeno de autoridad está latente el *arcanum imperii*.

En inmediata conexión con lo anterior aparece el papel del notario. Su versación jurídica y en materia de formas documentales son funcionales a los objetivos del R. De hecho es el nexo entre las dos clases de documentos que determina la calificación registral y realiza en la mayoría de los casos, en tanto los documentos que se presentan al R han sido redactados por él y frecuentemente es el propio notario quien cumple los rituales de presentación, una verdadera *coincidentia oppositorum*.

CONCLUSIONES

1. Las transacciones económicas se realizan sobre la base del supuesto de la seguridad, es decir, que cada parte habrá de cumplir con lo estipulado, con ajuste al derecho vigente.
2. En los países de la familia jurídica del Derecho Romano-Germánico existe un profesional especializado, el notario, a quien le está cometida la misión de proveer seguridad jurídica, que le delega el Estado.

⁴ Este aserto puede predicarse de toda decisión administrativa o judicial. La *res iudicata* es su más claro indicador.

3. La cognoscibilidad y la oponibilidad a terceros de determinados negocios jurídicos se logra mediante un dispositivo técnico – institucional, el R.

4. Se genera así un universo de documentos registrables cuyo acceso al R está condicionado a una operación técnica que lo divide en dos clases; los que están fuera del R y los inscriptos, que pertenecen al acervo registral. Esta operación es la *calificación registral*.

5. La calificación registral opera como regla de traducción. Genera un nuevo objeto, el documento registrado, que en virtud de la autoridad de Estado despliega sus efectos legales.

6. El proceso de calificación registral convoca un escalón previo, la *calificación notarial*, el control del notario y su asesoramiento minimizan los eventuales reparos en el escalón del R.

7. La calificación registral es a la vez operación técnica y acto de autoridad, aspecto ínsito en toda regulación jurídica.

8. El notario es el natural nexo entre el universo de documentos registrables y los incorporados al acervo del R. Este nexo es un caso particular de la colaboración de notario con las actividades de contralor de E.

BIBLIOGRAFÍA

CARNAP., R. 1988. La construcción lógica del mundo. Trad. de Laura Mues de Schrenk. México D. F., Universidad Autónoma de México. xx + 406 p.

CORNEJO, A. 1994. Derecho registral. Buenos Aires, Astrea. 247 p.

COSOLA, S. 2005. Calificación notarial y calificación registral: aunque diferentes, inescindibles. VIII Jornada del Notariado Novel del Cono Sur y XIII Encuentro Nacional del Notariado Novel. Rosario. Colegio de Escribanos de la Ciudad de Rosario (2da. Circunscripción). Pp 51-65.

GARBARINO, A. 2004. La calificación registral como instrumento de la seguridad jurídica. Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay 90 (1-6): 15-28.

KLEMERMAIER, A. 1996. Calificación registral de documentos que tienen origen en decisiones judiciales. Madrid, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España. 396 p.

MOISSET D'ESPANÉS, L. 2003. Publicidad registral. 3ª ed. Buenos Aires, Zavalía. 477 p.

NIETO, A. 2007. Crítica de la razón jurídica. Madrid, Trotta. 242 p. (Colección Estructuras y Procesos – Serie Derecho).

SCOTTI, E. 1980. Derecho registral inmobiliario. Buenos Aires, Editorial Universidad. 234 p.

STEEDMAN, C. 2001. Something She Called a Fever: Michelet, Derrida, and Dust. The American Historical Review 106.4 (2001): 49 pars. Disponible en Internet en:
<<http://www.historycooperative.org/journals/ahr/106.4/ah0401001159.html>>. Visitado el 25 Sept. 2011.

TARRAGÓN, E. 2007. El documento notarial como instrumento de desarrollo en la sociedad. **In**: 25º Congreso Internacional del Notariado. “El Notariado: institución mundial”. Ponencias presentadas por el Notariado español. Madrid, Consejo General del Notariado Español. 9 – 227 pp.
