

EL DOCUMENTO O EXPEDIENTE JUDICIAL COMO SUSTENTO DEL ACTO NOTARIAL*

Por **José Víctor Sing**

Introito

Este ensayo persigue un fin práctico: obtener con la primera petición la registración definitiva del documento que llevamos al Registro.

Dada su finalidad simple y de eficacia, eludiremos la teorización que no conduzca directamente a la materialidad del documento a registrar.

Antes de continuar, se impone una breve digresión acerca de un tema que consideramos fundamental: la suficiencia documental.

Esta ponderación es aplicable a todos los documentos registrables sin distinción de especie. ¿Cuál es su significado? El de que cualquier documento registrable exhiba o enuncie las causas jurídicas que devienen en vocación registral; verbigracia: si autorizamos una adjudicación entre ex cónyuges, está a la vista. Mas, para ello, se requiere –sin interesar sus considerandos– la sentencia de divorcio con su fecha, la comprobación de que está firme, los autos, el juzgado, secretaría, jurisdicción y, también es bueno, la constancia de su anotación marginal en el R. N. P.; también, naturalmente, que reúna todos los recaudos formales el documento judicial, al que hoy debe agregarse la oblea o estampilla de seguridad que recubre parte de la firma del autorizante.

Las causas jurídicas que ameritamos deben fluir de suerte que su enjuiciamiento no requiera esfuerzo intelectual alguno por razón de oscuridad, incertidumbre, duda, omisión o exceso de expresión que pueda tornarla contradictoria, etcétera.

*Especial para *Revista del Notariado*.

Si digo compraventa, de la simple lectura del documento debo obtener que se encuentran presentes los datos jurídicos mínimos que tipifican a aquel acto jurídico; y aclarando que el vocablo “datos” se emplea como significación de valores, circunstancias o, más vulgarmente, elementos. Tal presencia de datos debe conjugarse con la claridad de expresión que les corresponden. Ninguna hesitación debe impedir su cabal conocimiento.

Esto tan llano y de fácil comprensión no lo es tanto en un buen número de supuestos. De allí que mentáramos la SUFICIENCIA DOCUMENTAL.

La suficiencia *sub examine* no tiene un texto expreso en el derecho común. Empero emana tanto como principio de todas las figuras jurídicas, como de las facultades y obligaciones de las partes y, también, de las facultades o potestades que tienen los funcionarios.

Sí existe en la Ley Nacional Inmobiliaria, en su art. 3° y c. c.: “...Revestir el carácter de auténticos y hacer fe por sí mismo o con otros complementarios EN CUANTO AL CONTENIDO QUE SEA OBJETO DE LA REGISTRACIÓN, SIRVIENDO INMEDIATAMENTE DE TÍTULO AL DOMINIO, DERECHO REAL O ASIEN TO PRACTICABLE”; lo cual se vincula con el 15 y, sobre todo, con el 16, última parte: “...en todos estos casos el documento deberá expresar la relación de los antecedentes de dominio o de los derechos motivo de la transmisión...”; asimismo, con el 23: “...en la que se consigne el estado jurídico de los bienes y de las personas según las constancias registradas...”

Esta regla no está expresada como principio. Surge de su naturaleza y, dado su ser fundamental, la valoramos como PRINCIPIO DE SUFICIENCIA DOCUMENTAL. Su significado es el de que debe exponerse el contenido de sustancialidad que genera el acto jurídico correspondiente u otro innominado, como asimismo la legitimación y formalidades correspondientes.

Cabe acotar que, si bien estamos atendiendo al documento notarial en función de su incorporación al seno registral, lo dicho debe sustentar también al documento judicial, al administrativo y al privado, cuando éste fuere admisible.

Si intentáramos una hipotética Teoría General del Documento Registrable, seguramente iría a continuación del desarrollo del documento como conocimiento, pues aquella suficiencia debe aplicarse a todos los documentos y lleva una íntima vinculación con la Calificación Registral.

El PRINCIPIO DE SUFICIENCIA DOCUMENTAL hace a la calificación primaria. Por tal, debe exhibirse en la sede registral, dado que ésta practica una calificación sobre la Calificación Notarial –en nuestro caso– y es así que, por su orden, es secundaria y salva la Calificación Registral primaria, cuando el Bien de Familia se constituye por acta administrativa.

Ahora ya estamos en condiciones de entrar en el supuesto de que el documento o expediente judicial fueren el sustento desencadenante del documento notarial.

Es forzoso que, cuando contamos con la documentación judicial como antecedente jurídico del acto notarial, hagamos su calificación. Ésta, volcada a la

cartular judicial, es idéntica intelectualmente a la que adoptamos en la Calificación Notarial.

El primer concepto-guía se centra en comprender que un DOCUMENTO JUDICIAL NO ES UN DOCUMENTO OMNIPOTENTE o el UCASE DE UN SOBERANO.

Durante años, ante observaciones formuladas a los judiciales, abogados, escribanos, legítimos interesados, nos decían: "...lo manda el juez..."; "...es la orden de Su Señoría..."; "...lo ordena un juez de la nación..."; como si en la República Argentina un documento judicial proviniera de un todopoderoso.

Tal circunstancia es una variante del temor reverencial. Empero, dicha actitud soslaya el sentimiento republicano que infunde toda nuestra Constitución Nacional.

La actitud jurídica frente a un documento o expediente judicial debe ser la misma que tenemos frente a la calificación de un documento fehaciente. La calificación que hace el escribano se funda en el mismo principio que informa tanto a todos los actos estatales como a los privados: el Principio de Legalidad.

El acto jurídico judicial, del cual tenemos su documento (testimonio u oficio), no es más que la LITERALIDAD EXPRESIVA DE LA FUNCIÓN JUDICIAL y no de la voluntad personal del magistrado, y es el que, en todo momento, debe deparar, en suma exacta, la LEGALIDAD. Ésta es la que se busca y hace reflexionar al notario. Él debe juzgar el acto judicial, tanto si actúa con el expediente como si lo hace por medio del documento, con espíritu crítico de LEGALIDAD. ¿Por qué? Pues, porque el acto jurídico que él autorice debe ser sano, impoluto e irreprochable. Esto no se logrará si el documento judicial o las actuaciones judiciales no lo son.

El acto judicial y su documento pueden ser jurídicos y lo son en su mayor número. Pero tal acto puede ser jurídico y no responder plenamente al Principio de Legalidad. ¿Cómo es esto? Simple. Por su naturaleza, el acto del juez en función judicial será siempre jurídico. Su consecuencia no significará fatalmente que responde al Principio de Legalidad. Y va el ejemplo: analizo el o los párrafos resolutivos, o una sentencia, y me conforman. Tal vez, si hago la lectura inversa (leo hacia arriba), encuentro que no todos los ítems de los considerandos conducen coherentemente a lo resuelto o a la sentencia. Tendré, pues, un acto jurídico judicial que no responde enteramente al Principio de Legalidad. De allí, no siempre lo jurídico es Legalidad. Queda claro que estas afirmaciones pueden ser contrarreplicadas: que la indagatoria intelectual calificatoria del notario no tiene por qué extenderse a tal punto. Admitido, aunque con una consideración: siendo como es, fuera de su función fedataria, el asesor jurídico de las partes debe dejarlas en conocimiento de aquella circunstancia para que, así, otorguen el acto o puedan hacerlo con alguna condición o modalidad.

Tampoco LEGALIDAD es por siempre JURIDICIDAD. Veamos: enfrento un acto jurídico judicial y su testimonio. Lo califico de legal. ¿Por qué? Porque cuenta con todos los datos jurídicos propios de la persona de la función judicial y con todos los datos jurídicos propios del acto correspondiente. Me pre-

gunto: ¿su Legalidad comprende su Juridicidad? No siempre. La Juridicidad es un Valor Superior que proviene de la Norma Fundamental. Así ocurriría si aquel acto ha sido generado en una norma legal que exhibe una evidente inconstitucionalidad¹.

Queda claro en este supuesto que, aunque la calificación notarial no alcance tales extremos, no comporta que el escribano cierre los ojos y no tome conocimiento de ello. Al fin, el notario se ocupa de lo jurídico. No tiene por qué ser un tratadista doctrinario ni un jurisconsulto; mas es un profesional del Derecho y también un publicista de él, desde que, con sus hechuras notariales o instancias de las partes, está publicitando el Derecho por medio de un instrumento público.

Supuestos

Los supuestos de documentos judiciales como antecedentes de documentos notariales son múltiples. De lo que aquí se trata es de recordar que siempre el acto autorizado debe exponer SUFICIENCIA DE CAUSA JURÍDICA GENERADORA DEL OBJETO DEL ACTO QUE SE AUTORIZA. Esta suficiencia fluye tanto de la tipicidad de los actos que se otorguen como de los principios y reglas generales asociables cuando de actos atípicos o exóticos se trate.

En el ámbito registral inmobiliario, la SUFICIENCIA está sentada como regla principal o principio en el art. 3º y c. c. de la ley 17801. Es decir, se cuenta con un texto expreso. De allí que la Calificación Registral excederá lo extrínseco, pues va de suyo que, si para registrar un documento es exigible su suficiencia, resulta evidente la facultad del control de dicha SUFICIENCIA. Y en este punto es donde lo formal registral y lo sustancial se amalgaman, de tal suerte que resulta harto dificultoso separar lo uno de lo otro. Empero, ingresamos en la instancia de lo que podemos conceptuar como recalificación de lo registral por el órgano judicial correspondiente. ¿Dónde está la enunciación literal de la suficiencia aludida? Principalmente en el inciso c) del artículo citado: “...Revestir el carácter de auténticos y hacer fe por sí mismo o con otros complementarios *en cuanto al contenido que sea objeto de la registración, sirviendo inmediatamente de título al dominio, derecho real o asiento practicable*”.

Pues bien, dicha regla mayor será aplicable todo el tiempo por el Registro y con mayor acento cuando se trata de actos autorizados que cuentan con gran sustento documental judicial.

Reiteramos que las hipótesis que plasman relaciones de actuaciones judiciales son numerosas.

La experiencia demuestra que el documento a registrar que más observaciones experimenta es la protocolización de la subasta judicial. Es por tal circunstancia que la comentaremos en particular.

(1) El decreto 2080/80 prescribía acerca de estipular a favor de terceros y de la gestión de negocios, imponiendo recaudos que no exigía ni exige el C. Civil. Evidentemente, un decreto no puede legislar sobre materia propia del derecho sustancial, pues ello corresponde a la Constitución Nacional.

¿Qué es la subasta judicial? Es la venta forzada que prescribe el Código Civil en su inciso 4° del art. 1324 o es el acto judicial que ordena la realización de un bien de una persona, incumplida mediante la ejecución correspondiente. Puede apreciarse que en la subasta la voluntad del titular es totalmente inerte y, si no lo fuere porque de algún modo manifestare oposición, ésta es inocua. Esta situación jurídica tiene un relieve que demuestra que el consentimiento o la negativa del titular de la cosa ejecutable en nada se vincula o influye en la subasta, pues lo que en ella se impone es la *potestas* del magistrado.

La subasta, por su acto de imperio y por la garantía que comporta la función judicial, sana el dominio ejecutado. Es por ello que el notario debe instrumentar al adquirente un “título-documento” completo. Tal decimos, porque los recaudos exigibles por la ley registral son los comunes a todos los documentos que transmiten el dominio y en el art. 94 del decreto 466/99 son mínimos, al igual que en el art. 152 de la Acordada de la Cámara Civil 980/99.

Si tales recaudos constan en la protocolización, el examen registral devendrá en registración definitiva. Sin embargo, *ut supra* hablamos de suficiencia documental. Ahora hablamos de ella más allá de las causas generadoras o causas jurídicas. Hablamos de un documento o papel formal que precisa, en todos sus aspectos, tanto lo que hace al derecho de dominio como a la cosa que es su objeto.

Además, corresponde circunstanciar porque el autorizante de la protocolización es tal. Ordinariamente consta del expediente la proposición del cargo, la comparencia del escribano acreditando ser el propuesto y la aceptación del cargo ante el actuario. A continuación, es útil que el escribano referencie el boleto de la subasta, ya que señala el tiempo en que se produce la ejecución material y, seguido a ello, la transcripción de todos los autos pertinentes (art. 94, decreto 466/99).

Claro está que si el escribano actúa sobre la base de un testimonio judicial de extraña jurisdicción debe cumplir con la debida legalización y recaudos de autenticidad (art. 7°, ley 22172; art. 4°, decreto 466/99). Puede ocurrir, según sea su procedencia, que el testimonio contenga la descripción completa del inmueble, como que, por el contrario, no exponga dicha determinación. Sea como fuere, el escribano deberá contar con alguna copia del acto notarial que describe el inmueble ejecutado y sin que sea menester cumplir con el art. 28 del segundo párrafo de la ley 17801, desde que el funcionario que opera la transmisión es el juez, y es éste quien debe observar el cumplimiento de la toma de razón del testimonio agregado al expediente para la ejecución.

Es por esta circunstancia que, estrictamente, el escribano no tiene impuesto el deber del art. 23 de la ley 17801 (certificados de dominio e inhibiciones). ¿Por qué? Porque él no ha autorizado la transmisión ni la creación o modificación del dominio, y sí el juez, quien ha cumplido por la transmisión con el deber de aquel art. 23 y también con el art. 576 del C. P. C. C.

Pero, si bien es cierto que el escribano autorizará una matriz de una protocolización, es obvio que, en caso de pérdida o destrucción de las actuaciones judiciales, la matriz de la protocolización podrá suplir con valor de documen-

tación suficiente a la “matriz” (actuaciones de la subasta) judicial. Resulta, pues, en pro de la seguridad jurídica, de muy buena política profesional, que el escribano solicite los certificados en cuestión, dado que, en la inmensa mayoría de los supuestos, cuando se relaciona el expediente judicial en la protocolización no se hace mérito de los certificados registrales que ordenó recabar el juez y que se agregaron a los autos. En cambio, si se deja la constancia notarial de que ellos obran en tales y cuales fojas del expediente, de sus fechas, de sus números y de su contenido registral, tal será suficiente a los fines de integrar la protocolización formal y materialmente.

Los tropiezos más comunes de la inscripción se dan con el acto de posesión, sea porque la materialización de ésta no consta o es ambigua, o porque los autos que a ella se refieren no son del todo explícitos.

Otro obstáculo, que también se vincula con la posesión, se exterioriza cuando el adquirente de la subasta a quien se confirió cede sus derechos a otro. Inmediatamente, al documento se le reprocha que el adquirente originario ostenta el dominio, pues tiene título y modo. Luego, en lugar de cesión, debe transferir el dominio. Esta doctrina tiene el asidero jurisprudencial que sigue el Registro, por lo que el remedio a esa situación será otorgar una escritura de transferencia de dominio complementaria (art. 3º, ley 17801), y su testimonio deberá, junto a su minuta, recibir ingreso registral por separado (art. 4º, ley 17801) de la protocolización (observada y con inscripción provisional) para ser calificados conjuntamente y merecer el asiento de la nueva titularidad de dominio.

En suma, cumplida que fuere la suficiencia documental fundada en el expediente judicial y con los mínimos recaudos del art. 94 del decreto 2080/80, el acto notarial recibirá toma de razón en la primera presentación.

Puede ocurrir que surja alguna duda cuando enfrentamos una atipicidad. La decisión será, entonces: consultar, consultar y consultar, pues debe tenerse presente que preguntar y preguntar, además de aventar hesitaciones, denota inteligencia por parte de quien lo hace y, así, se concluye que los escribanos son inteligentes.