Revista Jurídica "Docentia et Investigatio" Vol. 6 N°. 1 87 - 100. 2004
Facultad de Derecho U.N.M.S.M. ISSN 1810 - 8490

CALIFICACION REGISTRAL DE LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

POR: JUAN MORALES GODO (*)

SUMARIO.- 1.- A manera de introducción. 2. La función Jurisdiccional. 3. La calificación registral. 4. Naturaleza jurídica de la calificación. 5 Calificación de documentos de origen judicial.

1. A MANERA DE INTRODUCCION .

Lo normal en el sistema registral es que los títulos que se inscriben, provengan de la expresión de la autonomía de la voluntad de los sujetos que intervienen en el acto jurídico que contiene dicho título; es decir, que los actos sean consecuencia de la decisión de los sujetos que están generando la relación jurídica. Por ejemplo: cuando dos personas celebran un contrato de compra-venta; cuando un grupo de personas deciden formar una persona jurídica y recurren al Registro para su inscripción correspondiente. En esta tarea cumple un rol importante la función notarial.

Sin embargo, ocurre en diversas ocasiones que, para lograr el acceso al registro de un determinado acto o contrato, o el reconocimiento de un derecho, previamente hay que recurrir y obtener un pronunciamiento del Organo Jurisdiccional. Como por ejemplo, cuando se plantea la nulidad de un contrato de compra venta y el correspondiente asiento de inscripción; o cuando es necesario obtener un pronunciamiento respecto de la sucesión intestada de un difunto, aún cuando hoy también este pronunciamiento se puede obtener vía notarial.

Es así como se ponen en contacto ambas instituciones estatales, una de carácter administrativo, como es el sistema registral, y otra, de carácter jurisdiccional como es el Poder Judicial.

Pero, la decisión del órgano jurisdiccional que se supone define una controversia o elimina una incertidumbre jurídica, con todo el peso que el sistema jurídico brinda a la autoridad judicial, puede provocar un conflicto entre estas dos instituciones del Estado y, consecuentemente, la desazón del ciudadano, por el celo profesional que los miembros de cada una de dichas instituciones le impone a sus funciones.

(*) Profesor Asociado de la Facultad.

En realidad, este desencuentro entre el mandato judicial y la función registral, en algunas ocasiones obedece a un incorrecto mandato judicial, producto de una deficiente información de los antecedentes registrales y de los principios que regulan la función registral; aún, cuando otras veces, ello se produce por una indebida negativa a registrar, consecuencia de una calificación incorrecta por parte del registrador. Por ello, se hace indispensable, dentro del respeto a la autonomía de ambas funciones, que se delimiten sus respectivas atribuciones, previendo los distintos supuestos a fin de evitar estos conflictos.

Lo cierto es que ambas funciones son complementarias y no tendría que producirse conflicto alguno, si los funcionarios de ambos sistemas que son concientes de sus derechos y limitaciones, actúan con sensatez, teniendo en cuenta los valores que privilegia nuestro sistema jurídico, es decir, la justicia y la seguridad.

2.- La función jurisdiccional.

El Estado asume la función jurisdiccional, esto es, la función de decir el derecho, cuando se presenta un conflicto entre los particulares o cuando se trata de eliminar una incertidumbre jurídica. Se dice que la jurisdicción es un poder-deber del Estado. Es un poder porque el Estado ha monopolizado la función de dirimir las controversias, ante la renuncia que han efectuado los justiciables al uso de la fuerza y, además, hace uso del ius imperium si es que se opone resistencia a lo resuelto por el órgano jurisdiccional[1].

En principio, el mecanismo que utiliza el Estado para resolver las controversias entre los particulares, así como de éstos con el Estado mismo, es el proceso y la entidad organizacional encargada de la administración de la función es el Poder Judicial. El Poder Judicial está organizado jerárquicamente, y sus miembros están dotados de jurisdicción, esto es, facultades para decir derecho, resolviendo los conflictos que lleguen a su conocimiento.

Los jueces, que son los integrantes del Poder Judicial, resuelven los conflictos utilizando el proceso, como mecanismo y sus resoluciones definitivas tienen la fuerza de no poder ser removidas por ningún otro juez, ni ninguna otra autoridad. La resolución que dicta un juez que adquiere la calidad de cosa juzgada debe ser acatada, no sólo por partes intervinientes en el proceso, sino por todas las autoridades judiciales y no judiciales, sin que exista la posibilidad de que lo resuelto pueda ser modificado.

A diferencia de los actos que emanan de las otras funciones del Estado, como la función legislativa o ejecutiva, que la llevan a cabo los mal llamados poderes Legislativo y Ejecutivo, que si pueden ser modificados por ellos mismos, la resolución dictada por un juez, dentro de un proceso regular, que pone fin a la controversia y adquiere la calidad de cosa juzgada, no puede ser modificado por ninguna otra autoridad ni por el propio juez. En efecto, una norma dictada por el Poder Legislativo puede ser derogada por el mismo órgano emisor o por el Tribunal Constitucional, si es que la norma es contraria a la

[1] GIMENO SENDRA, Vicente. "Fundamentos de Derecho Procesal". Ed. Civitas. Madrid-España. 1981. Pág. 32. Encontramos una explicación sobre la definición de la jurisdicción, en MONROY GALVEZ, Juan. "Introducción al Proceso Civil". Ed. Studium. Lima-Perú 1996. Págs. 214-215.

Constitución Política del Estado. Lo mismo ocurre con las normas que dicta el Poder Ejecutivo que pueden ser derogadas por el propio órgano emisor. El mismo Poder Judicial puede dejar de aplicar una ley dictada por el Poder Legislativo si es que es contraria a la Constitución, en uso de la atribución del control difuso conferida al órgano jurisdiccional[2].

La unidad y la exclusividad de la función jurisdiccional es una garantía constitucional, de tal manera que los justiciables deben acudir sólo al órgano jurisdiccional en busca de tutela, porque no existe otra autoridad que pueda dirimir su controversia o eliminar una incertidumbre jurídica y, como hemos señalado, la fuerza que está dotada la función jurisdiccional obliga a las partes y a todos en general al acatamiento de la decisión[3].

3.- La Calificación Registral-

Para poder fijar los parámetros en el desenvolvimiento de las funciones de ambas instituciones, debemos precisar en qué consiste la calificación registral, esto es, aquella trascendental función que realiza el registrador para dar ingreso a los títulos a los registros. Decimos trascendental, porque los sistemas técnicos como el que asume el sistema jurídico peruano, generan la presunción iuris tantum de exactitud de los datos que aparecen registrados a favor del titular y la protección de los adquirentes que actúan en base a la información registral. Por ello, la labor debe ser realizada por un funcionario especializado, ya que debe examinarse rigurosamente que el título tenga el respaldo legislativo en su formación, así como que se cumplen los principios registrales a cabalidad.

La calificación suele ser definida como el examen y valoración que el Registrador debe realizar de los documentos que se le presentan para su registro. DIEZ PICAZO, al respecto, indica que "la calificación registral es el enjuiciamiento que el registrador realiza sobre la legalidad de los documentos y sobre la validez y la eficacia de los negocios jurídicos contenidos en ellos"[4]. Sin embargo, estas son definiciones limitativas ya que la función calificadora no sólo está presente ante la solicitud de inscripción de un título, sino que está presente en toda la función registral; y, por otro lado, la vinculación sólo al principio de legalidad también es limitativo, por cuanto la calificación comprende, además, el examen de todos los principios registrales, como el tracto sucesivo, prioridad, etc.

Este último, precisamente, es el defecto en que incurre el art. 2011 de nuestro Código Civil cuando señala textualmente "Los registradores calificarán la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción.....". Si bien no podemos negar que el principio de legalidad es el exa-

---

[2] VESCOVI, Enrique. "Teoría General del Proceso". Ed. Temis. Bogotá-Colombia. 1999. Pág. 103. También analiza el tema DEVIS ECHANDIA, Hernando, en "Teoría General del Proceso". T.I. Ed. Universidad. Buenos Aires-Argentina. 1984. Págs. 107-113.

[3] Sobre el tema recomendamos la lectura de la obra de RUBIO CORREA, Marcial. "Estudio de la Constitución Política de 1993". Tomo 5. Fondo Editorial de la PUCP. Lima-Perú. 1999.

[4] DIEZ PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio. "Sistema de Derecho Civil". Vol.III. Sexta Edición. Editorial Tecnos. 1997. Madrid-España. Pág. 312.

men que necesariamente realiza el registrador, ello no significa que los demás principios no sean cotejados para obtener el ingreso del título al registro.

3. La calificación registral y el principio de legalidad.

El principio de legalidad está determinado por la adecuación del o de los hechos a los supuestos previstos en la normatividad vigente en un sistema jurídico. El Registrador califica un título en su contenido y forma, teniendo en consideración el conjunto de normas que regulan la actividad registral, desde la Constitución política del Estado, como norma suprema, hasta las directivas emanadas por la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, en buena cuenta debe apreciar todo el Derecho[5].

Algunos autores señalan que no se trata de un principio registral, propiamente, sino que es algo consustancial al derecho registral; sin embargo, optamos por considerarlo como principio, quizás, de los más importantes, porque es el que va a brindar seguridad jurídica al ciudadano. El ciudadano debe saber a qué atenerse en la inscripción de un título, porque existen normas expresas que le permiten a él tomar determinaciones, decisiones, sabiendo que estas mismas normas son las que va a apreciar el registrador. Lo contrario es la arbitrariedad, esto es, las decisiones adoptadas sin fundamentación legal alguna[6].

Debe quedar claro que el principio de legalidad no implica únicamente la interpretación literal de la norma. Las normas, como bien sabemos, son susceptibles de interpretación, mejor dicho, deben ser interpretadas necesariamente, utilizándose para ello los distintos métodos que la doctrina nos brinda, sin que una interpretación -por ejemplo- restrictiva o extensiva pueda ser calificada de ilegal, si existen razones jurídicas para sustentarlas; o cuando se opta por una interpretación sistemática antes que exegética. Lo mismo podríamos decir, cuando el registrador opta por una norma constitucional, prescindiendo de una ley. En estos casos, no se estaría transgrediendo el principio de legalidad[7].

Sin embargo, a diferencia de lo que ocurre en el ámbito jurisdiccional, donde el Juez está en la obligación de administrar justicia por mandato expreso de la Constitución Política del Estado, así como del art. VIII del Título Preliminar del Código Civil, y para ello se vale, en caso de ausencia de una norma específica, de los métodos de integra-

---

[5] FERNANDEZ DEL POZO, Luis, "La función registral y el principio de legalidad". En "La Calificación Registral" T.I. Edición a cargo de Francisco Javier Gómez Gálligo. Ed. Civitas S.A. Madrid-España. 1996. Pág. 532.

[6] El reconocido jurista argentino MOISSET DE ESPANÉS, Luis, señala al respecto lo siguiente: "La función del Registrador no es meramente pasiva; él no puede limitarse a recibir-como lo haría un buzón- los documentos que se presentan, y darles luego publicidad pese a que los títulos tengan defectos; pero al ejercitar estas facultades no puede excederse los límites que la ley fija, ni invadir esferas que no le corresponden". En "Publicidad Registral". 2da Edición. Córdova-Argentina. 1997. Pág. 201.

[7] Sobre la evolución que ha sufrido el principio de legalidad recomendamos la lectura de la obra de ZAGREBELSKY, Gustavo, "El Derecho Dúctil". Editorial Trotta. Madrid-España. Tercera Edición. 1999. "El Estado de Derecho y el principio de legalidad suponían la reducción del derecho a la ley y la exclusión o, por lo menos, la sumisión a la ley, de todas las demás fuentes del derecho". Sin embargo, este Estado de Derecho fue distorsionado, toda vez que los intereses económicos y políticos manipularon la dación de las leyes, sin que existiera un marco de referencia mayor, como sería en el siglo XX las Constituciones. Por ello, el autor prefiere denominar Estado constitucional antes que Estado de Derecho.

ción, no ocurre lo mismo con el Registrador que no tiene esta facultad, ni constituye un deber. El Registrador, si se quiere, está parametrado por el conjunto de normas imperante, y sólo dentro de dicho ámbito puede desenvolverse[8].

Lo que si espera el ciudadano es uniformidad de criterios, en la interpretación de las normas registrales, para que la seguridad jurídica cobre real trascendencia en la conciencia del usuario, por ello la importancia de la labor que desarrollan los Tribunales Registrales, y de los encuentros permanentes que deben producirse a nivel nacional con este propósito, entre los miembros de la segunda instancia registral, sin dejar de lado la misión que le corresponde a la SUNARP, en este aspecto.

Un tema a debatir es si el Registrador puede ejercer una suerte de control difuso de las normas, dejando de aplicar normas de menor jerarquía que la Constitución. La respuesta no es pacífica porque el control difuso de las normas, expresamente le ha sido asignado a la función Jurisdiccional, es decir, al Poder Judicial, conforme lo indica el artículo 138 de la Constitución Política del Estado. En ese sentido, siendo la función registral una de carácter administrativo y, por lo tanto, sus decisiones no tienen carácter definitivo, le estaría vedado dicha facultad, máxime si las decisiones de la última instancia en materia registral pueden ser objeto de impugnación a través del proceso contenciosos administrativo, ante el Poder Judicial, quien finalmente podría ejercer el control difuso, de ser el caso.

Sin embargo -como señalamos- no es pacífica esta posición, por cuanto destacados autores, consideran que el registrador, como cualquier otro operador del derecho, en su razonamiento jurídico debe tener siempre en consideración la Constitución Política del Estado para fundamentar sus decisiones, por formar parte de la legalidad, y de presentarse una grave contradicción entre este cuerpo legal y cualquier otra norma de menor jerarquía, debe aplicarse lo que dispone la Constitución[9]. Lo que ocurre en nuestro país es que dicha facultad (control difuso), le está concedida al órgano jurisdiccional por mandato expreso de la propia Constitución Política del Estado, como hemos indicado líneas arriba.

4. Naturaleza jurídica de la calificación.

Es importante indagar respecto de la naturaleza jurídica de la calificación registral, a efectos de medir sus alcances e implicancias.

-Tesis jurisdiccional. Es una teoría antiagua, minoritaria a la actualidad, pero que ha dejado huellas en expresiones como el considerar que el registrador es un "Juez

[8] No debe confundirse la obligación de calificar que tiene el Registrador, a tenor del mandato imperativo del artículo 2011, con una supuesta obligación de llenar las lagunas, vacíos o defectos en la legislación, similar a la obligación que le impone sólo al juzgador el artículo VIII del Título Preliminar del Código Civil, como parece ser la opinión de SORIA ALARCON, Manuel, en "Estudios de Derecho Registral", Ed. Palestra. Lima-Perú- 1997. Pág. 154.

[9] LOPEZ DE ZAVALIA, Fernando. "Curso Introductorio al Derecho Registral". Ed. Víctor de Zavalia. Buenos Aires-Argentina. 1983. Pág. 390. FERNANDEZ DEL POZO, Luis, en el ensayo "La función registral y el principio de legalidad", afirma contundentemente: "Solo un reduccionismo empobrecedor de tal función quisiera ver reducido el ministerio de defensa del ordenamiento jurídico a una simple operación mecánica de subsunción de hechos a normas legales reglamentarias.(...)". En "La Calificación Registral" T.I. Edición a cargo de Francisco Javier Gómez Gálligo. Ed. Civitas S.A. Madrid-España. 1996. Pág. 532.

de Títulos". Ocurre que en algunos sistemas jurídicos la función registral está a cargo del órgano jurisdiccional, como en Alemania o República Dominicana.

Esta posición ha sido fuertemente criticada, por cuanto se afirma que la función jurisdiccional básicamente se traduce en los procesos donde existe contención, siendo que la función registral no resuelve temas contenciosos, como tampoco emite resolución declarando un derecho o ejecutando un derecho, y lo que resuelve no tiene el carácter de cosa juzgada, ya que la decisión puede ser revisada por el órgano jurisdiccional vía proceso de impugnación de resolución administrativa.

Un antiguo ensayo del español Romaní Calderón, traduce la posición que comentamos, señalando que si bien los funcionarios registrales no están asignados al presupuesto del Poder Judicial, cumplen funciones jurisdiccionales, pues, "determina si con arreglo a derecho objetivo ha podido originarse o no el acto real que la inscripción debe reflejar y, en su caso, la autoriza dando fuerza de verdad legal a su determinación, que por ello produce todos los efectos que, según la legislación hipotecaria, se derivan de la inscripción. La inscripción convierte en acto objetivo de carácter y trascendencia real a un acto subjetivo que, como un contrato, sólo produce efecto entre los otorgantes; crea y garantiza la situación legal de propietario de titulación inscrita"[10]. A ello agrega, el autor mencionado, que "la jurisdicción voluntaria" produce efectos erga omnes, no otorgando fuerza al argumento de que no se ventilen intereses contrapuestos, por lo que no existe realmente contención que, para algunos, caracteriza a la función jurisdiccional.

-Tesis de la jurisdicción voluntaria. Ante las críticas que se hacen a la tesis jurisdiccional, y ante la negativa de aceptar que la actividad registral tenga características netas de una función administrativa, diseñaron la tesis de la jurisdicción voluntaria[11]; sin embargo, la llamada jurisdicción voluntaria no tiene una definición precisa, a tal punto que se considera que no es propiamente jurisdicción, sino que son cuestiones administrativas vistas por el órgano jurisdiccional.

- Tesis de la función especial o sui generis. Cuestiona las tesis anteriores y además la tesis administrativa, como insuficientes para explicar la función registral, cuya finalidad última es proteger la seguridad del tráfico mediante la publicidad de los actos jurídicos inscribibles.

Esta tesis tampoco resuelve el tema, pues la misma afirmación puede hacerse sobre cualquier institución jurídica, cuando de lo que se trata es de hacer abstracción de sus particularidades para llevarla a una categoría más general.

- Tesis administrativa. La tesis más acepta-

[10] ROMANÍ CALDERON, J. "Carácter de la función calificadora: Es de naturaleza judicial o administrativa". En "La Calificación Registral" T.I. Edición a cargo de Francisco Javier Gómez Gálligo. Ed. Civitas S.A. Madrid-España. 1996. Pág. 406.

[11] Se manifestaron a favor de esta posición LA CRUZ BERDEJO, José Luis, en el ensayo: "Dictamen sobre la naturaleza de la función registral y la figura del Registrador" En : "La Calificación Registral" T.I. Edición a cargo de Francisco Javier Gómez Gálligo. Ed. Civitas S.A. Madrid-España. 1996. Págs. 437 y sgtes.

da es la que considera que la función registral es de carácter administrativo. Es una de las funciones estatales que la cumplen determinados funcionarios públicos sujetos a leyes especiales. En el caso del Perú, claramente se perfila esta tesis, cuando se prevée la posibilidad de que lo resuelto por el Tribunal Registral pueda ser cuestionado ante el órgano jurisdiccional (Poder Judicial), vía proceso abreviado de impugnación de resolución administrativa.

5. Calificación de documentos de origen judicial.

a)Facultad de expedir mandatos y la función calificadora.

El Juez es la persona que en concreto ejerce la función jurisdiccional. La jurisdicción es el poder-deber que asume el Estado para resolver los conflictos entre los particulares o para eliminar una incertidumbre jurídica. Es un poder porque lo que se determine por parte del órgano jurisdiccional debe acatarse y de no hacerse, en base al ius imperium se hace cumplir; por ello es un poder. Pero, además es un deber porque está en la obligación de atender a los particulares, quienes al haber renunciado al uso de la fuerza para resolver sus conflictos, es decir, a la acción directa, deben acudir necesariamente al órgano jurisdiccional en busca de tutela.

En este sentido, los mandatos judiciales deben ser acatados por todos y esto incluye las instituciones públicas, entre ellas, los Registros Públicos. De por sí, ello ya constituye una severa limitación a la facultad calificadora de los registradores[12]. En efecto, a diferencia de los documentos notariales, los judiciales no pueden ser objeto de calificación, sino en determinados extremos, porque se afectaría la garantía constitucional de la unidad y exclusividad de la función jurisdiccional, prevista en el artículo 139 inc.1 de la Constitución Política del Estado. Sin embargo, es preciso que se establezcan parámetros legales o jurisprudenciales, porque no se trata de que los jueces avasallen los principios registrales, ni que los registradores dejen de reconocer la potestad jurisdiccional de resolver los conflictos. Es evidente que la calificación no puede estar referida al fundamento de la resolución judicial, la misma que sólo puede ser cuestionada en el mismo Poder Judicial, sin embargo, existen algunos temas, como analizaremos más adelante, que sí pueden y deben ser objeto de calificación registral.

Por ello es menester precisar qué es lo que el registrador debe calificar en los mandatos judiciales y qué no puede calificar.

El art. 2011 del Código Civil regula la facultad de calificación del registrador. Indica el referido numeral: "Los registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, por lo que resulta de ellos, de sus antecedentes y de los asientos de los Registros Públicos".

Posteriormente, el Código Procesal Civil, promulgado en 1992 y que entró en vigencia en julio de 1993, adicionó un segundo párrafo al artículo anteriormente menciona-

[12] GÓMEZ GALLIGO; Francisco Javier. "La calificación de documentos judiciales". En: "La Calificación Registral" T.I. Edición a cargo de Francisco Javier Gómez Gálligo. Ed. Civitas S.A. Madrid-España. 1996. Pág. 912.

do, en los siguientes términos: "Lo dispuesto en el párrafo anterior no se aplica, bajo responsabilidad del Registrador, cuando se trate de parte que contenga una resolución judicial que ordene la inscripción. De ser el caso, el Registrador podrá solicitar al Juez las aclaraciones o información complementaria que precise, o requerir se acredite el pago de los tributos aplicables, sin perjudicar la prioridad del ingreso al Registro".
Esta adición ha provocado sendos debates, porque se considera que atenta seriamente contra la autonomía de la función del registrador; sin embargo, la lectura literal, fría de la adición en referencia, no enerva, creemos, la función calificadora del registrador de los mandatos judiciales. Sin embargo, insistimos, es necesario precisar legal o jurisprudencialmente, qué aspectos deben ser materia de calificación por parte del registrador y qué aspectos no pueden ser materia de calificación.
b) Necesaria clasificación de las resoluciones judiciales.
No todas las resoluciones judiciales contienen mandatos de inscripción, ya que existen resoluciones que si bien definen controversias, otras que no tienen ese carácter, así como algunas que expresamente disponen la inscripción y otras que no y deben ser consideradas como solicitudes de inscripción o actos de petición[13].

En ese sentido, podemos clasificar las resoluciones judiciales, en lo que se refiere a los intereses registrales, en:

b1) Resoluciones judiciales que contienen mandatos de inscripción y, dentro de ellas, podemos considerar :

*Resoluciones judiciales que expresamente disponen la inscripción. Ejemplo de ello lo tenemos en los procesos de impugnación de resolución administrativa, cuando se cuestiona la decisión del Tribunal Registral respecto de la no inscripción de un título. En este caso, el Poder Judicial está definiendo el tema, ordenando la inscripción del título, porque la pretensión era que se disponga la inscripción y por ello se impugnaba la decisión denegatoria por parte de la autoridad administrativa.

*Procesos judiciales concluidos y que adquieren la calidad de cosa juzgada con consecuencias en el ámbito registral. Ejemplo de ello lo tenemos en los procesos de nulidad de contrato de compra venta y de asiento de inscripción, en la que es suficiente la sentencia consentida y ejecutorida, sin que sea indispensable el mandato expreso de la inscripción. Un tema problemático, felizmente resuelto por el área registral, es cuando en el mismo supuesto no se comprende la pretensión de nulidad de asiento de inscripción. En este caso, el juez sólo ha determinado la nulidad del contrato de compra venta, sin embargo, el Tribunal Registral ha interpretado que la consecuencia inevitable de dicha nulidad es la del asiento registral.

b2) Resoluciones judiciales que no contienen mandatos de inscripción. Estamos frente a decisiones jurisdiccionales, que se

[13] MOISSET DE ESPANES, Luis. "La Publicidad Registral". Ed. Palestra. Lima-Perú. 2004. Pág. 240.

expresan a través de resoluciones, pero que no contienen un mandato expreso de inscripción y que, por lo tanto, están sometidos a la calificación registral sin limitaciones de ninguna clase, a diferencia de las anteriores que contienen mandatos y en la que la calificación del registrador es restringida.

Ejemplo de ello lo podemos encontrar en los procesos judiciales que ordenan la convocatoria a junta general de accionistas; o convocatoria a asamblea general de asociados. En estos casos, los actos que se inscriben son los acuerdos adoptados en la junta o asamblea, lo que es materia de calificación plena por parte del Registrador.

Lo mismo podemos decir del proceso de otorgamiento de escritura, en la que resuelta la controversia por el Juez, que dispone el otorgamiento de escritura, ésta se formaliza ante el Notario con la concurrencia del obligado o de oficio por parte del Juez, pero no existe un mandato de inscripción, debiendo considerarse que estamos frente a una solicitud y, por lo tanto, sometido a la calificación irrestricta del Registrador[14].

c) Aspectos calificables de un mandato judicial por el registrador.

Como hemos señalado anteriormente, todo título debe ser calificado, aún el que contiene un mandato judicial. Indudablemente, es necesario precisar qué aspectos deben ser materia de calificación, porque parece obvio que el Registrador no puede cuestionar el contenido del mandato judicial, ya que se estaría convirtiendo en una instancia jurisdiccional, que no lo es.

En la Exposición de Motivos Oficial del Código Civil, en la parte relativa a Registros Públicos (artículos 2008 al 2045) publicada en la Separata del diario Oficial "El Peruano", el 19 de noviembre de 1990, se expresa lo siguiente: "..... el Registrador debe apreciar la competencia del Juzgado o Tribunal, las formalidades del documento como son las firma del Juez o Secretario, y los obstáculos que se puedan presentar en cuanto a la incompatibilidad entre la resolución judicial y lo que es posible inscribir. Es decir, no todo lo que el Juez ordene debe inscribirse, porque si el juzgado decide la inscripción de un acto que según la ley no es inscribible, el Registrador está autorizado por la naturaleza de su función a rechazar la solicitud de inscripción".

Estos aspectos que no fueron precisados en el Código Civil, han sido desarrollados por el Reglamento General de los Registros Públicos, aprobados por Resolución N° 195-2001-SUNARP/SN, del 19 de julio del 2001, cuando en el art. 32, último párrafo, se señala: "En los casos de resoluciones judiciales que ordenen una inscripción, la calificación se efectuará con respecto a su adecuación con los antecedentes del Registro, la formalidad que debe revestir, la competencia de la autoridad judicial correspondiente, salvo los casos de competencia prorrogable, y la naturaleza inscribible del respectivo acto o derecho. Asimismo, el Registrador podrá exigir el cumplimiento de la inscripción de actos previos que resulten in-

[14] MENA Y SAN MILLAN, José María. "Calificación registral de documentos judiciales". En: "La Calificación Registral" T.I. Edición a cargo de Francisco Javier Gómez Gálligo. Ed. Civitas S.A. Madrid-España. 1996. Pág. 920.

dispensables para que se registre la resolución judicial".

Examinemos cada uno de estos aspectos:

- La competencia del órgano jurisdiccional.

Este es uno de los temas menos pacíficos, en cuanto se refiere a la calificación de las resoluciones judiciales. Para algunos es un tema que debe dilucidarse en el proceso mismo y no es un tema de competencia del Registrador. Sin embargo, cuando se trata de los criterios absolutos de competencia, por ende, improrrogables, el Registrador puede formular observaciones[15].

Aquí es necesario tener en consideración dos aspectos: Por un lado, cuando se trata de una resolución emitida por quien no es juez, esto es, no es un funcionario judicial, no está investido con la función jurisdiccional; y la otra situación, cuando se trata de una resolución emitida por un juez, debidamente nombrado, pero no competente para el conocimiento de la causa de donde deriva la resolución judicial.

Sobre la primera situación no cabe la menor duda que el registrador debe observar el título, porque se trata de un documento apócrifo, dictado por alguien que carece de facultades jurisdiccionales. No es propiamente un tema de competencia, sino de total falta de función jurisdiccional, porque no es juez.

En cuando al segundo aspecto, si bien es discutible, se considera que está dentro de las facultades de calificación del registrador si es que la orden judicial emana de funcionario judicial competente para el conocimiento de la causa.

Hemos señalado que la función jurisdiccional la asume el Estado, a través del Poder Judicial que está integrado por jueces, premunidos de la facultad de definir controversias. Sin embargo, un juez no es competente para conocer de cualquier caso y que se produzca en cualquier lugar. La competencia es la organización del trabajo de los jueces. La competencia es una porción de jurisdicción asignada a un juez. Es la división del trabajo de los jueces.

Esta división del trabajo se produce de acuerdo a determinados criterios, como son: a) el territorial; b) materia; c) grado; d) cuantía y e) turno. Todos los criterios son improrrogables, excepto el territorial. En buena cuenta, todos son de orden público, excepto el territorial que queda sujeto a la voluntad de las partes, donde ni el juez puede determinar de oficio la competencia sin tener la decisión de las partes. Pero, los demás criterios sí deben ser materia de observación por parte del juzgador, de oficio.

Conforme al Código Procesal Civil, las partes pueden convenir en el acto jurídico que celebren que, en caso de discrepancias, se someterán al Juez de la localidad que ellos designen, independientemente de los domicilios de ambos. En estos casos, el juez deberá aceptar la competencia fijada por las partes, dejando de lado las reglas generales de la competencia. En caso no se haya de-

[15] MOISSET DE ESPANES, Luis. "La Publicidad Registral". Ed. Palestra. Lima-Perú. 2004. Pág. 257

terminado la competencia contractualmente, si se acude a un juez que por razón de domicilio no sería competente para conocer la causa, éste deberá esperar la actitud del demandado. En efecto, el demandado puede avenirse a la competencia del juez, pese a que por razón de su domicilio le correspondería otro juez; pero, también puede deducir la excepción de incompetencia, en cuyo caso el juez declarará fundada la excepción; o también el demandado puede plantear la inhibición, recurriendo al juez competente, es decir, al juez que le correspondería por razón de su domicilio. Pero, en cualquiera de los supuestos analizados, el juez no puede de oficio declararse incompetente, por ser un tema que corresponde al ámbito de la autonomía de la voluntad de las partes. El Registrador debe tener en consideración estos aspectos previstos en el Código Procesal Civil.

Tratándose de la calificación registral, no compete al registrador revisar la competencia del juez por razones de orden territorial, más si le compete los demás criterios. Indudablemente, el Registrador no aceptará un título consistente en una resolución judicial con mandato de inscripción en un tema de divorcio, si se trata de un juez especializado en lo penal; o, un título consistente en una resolución que dispone la inscripción de una sentencia de reivindicación, dictada por un juez penal, o una sentencia de divorcio, dictada por un Juez de Paz Letrado.

- Formalidades extrínsecas.

Los mandatos judiciales, para los efectos de su inscripción en el registro, deben cumplir con las formalidades que la propia ley procesal señala. El Registrador debe observar el título que contiene un mandato judicial si es que éste no se le presenta con la formalidades que señala la ley. Cuando nos referimos a las formalidades extrínsecas, hacemos alusión a aspectos de forma, no del contenido. Debe diferenciarse entre el continente, que es el acto instrumental, y el contenido que es el acto instrumentado[16].

El Registrador no entrará a analizar los aspectos intrínsecos de la resolución judicial; no entrará en el examen si el mandato está debidamente fundamentado y mucho menos apreciará los aspectos valorativos, esto es, si es justo o no. Lo que es materia de calificación por parte del juzgador es si el mandato judicial está presentado de acuerdo a las formalidades establecidas por ley.

El Tribunal Registral del Centro (Lima y Callao) en la resolución N° 432-97-ORLC/TR, denegó la inscripción de un título, que consistía en un embargo dictado por un juez, porque los documentos que se habían presentado consistían en una copia de la solicitud de embargo, y la notificación que contenía la resolución que decretaba el embargo. La formalidad señalada por la ley procesal es que el Juez debe cursar los partes correspondientes, conteniendo el mandato judicial. Esa es la formalidad, por lo que el Tribunal calificó correctamente denegando la inscripción.

- Obstáculos registrales.

Son aquellos impedimentos que surgen en el propio registro, que no cuestionan el fondo de la decisión jurisdiccional, pero

[16] MOISSET DE ESPANES, Luis. "Publicidad Registral". 2da Edición. Córdova-Argentina. 1997. Pág. 204.

que la inscripción no encaja en la partida registral.

Un caso típico, fue el resuelto por el Tribunal Registral del Centro, en la que se dictó la resolución N° 468-97-ORLC/TR. Se trataba de una medida de embargo sobre un bien inmueble de propiedad de una persona jurídica, que provenía de un proceso en la que no era parte, y se estaba demandando a uno de sus accionistas.

La doctrina española acuñó esta expresión no muy aceptable, porque en verdad no es que el Registro presente obstáculos, ya que de lo que se trata es que los títulos se adecuen a los antecedentes registrales, respetándose los principios registrales, fundamentalmente el tracto sucesivo.

En este tema podemos encontrarnos frente a dos situaciones:

* Que el juez desconozca la realidad registral, es decir, tanto del asiento como los antecedentes registrales y ordena se inscriba un acto que no podría por no corresponder a los principios registrales o a los antecedentes. Ejemplo de ello lo tenemos cuando se ordena embargar un bien inmueble o mueble suponiendo que es de Juan, pero en realidad aparece en el Registro que es de Pedro.

* El otro supuesto es que el juez conozca la situación registral y a pesar de ello ordena la inscripción de un acto. Ejemplo de ello ocurrió en una época cuando se ordenaba se trabe embargo sobre un bien de propiedad de la sociedad conyugal, siendo que el deudor que había contraído la obligación era sólo el esposo y no la esposa. En estos casos se solicitaba al Juez aclaración por cuanto se trataba de un bien de la sociedad conyugal en la que no estimaba que existía copropiedad, por lo que no cabía embargar sobre el 50% que le correspondería al deudor.

Esta era una situación bastante incierta, porque era una forma de cuestionar una decisión jurisdiccional, ya que el juez conocía la situación registral y estaba tomando una decisión que, equivocada o no, era una decisión jurisdiccional.

Hoy en día la posición de la Corte Suprema ha variado , disponiéndose se trabe embargo sobre el 50% que pudiera corresponderle al deudor como integrante de la sociedad conyugal, pero se ejecutará dicho 50%, una vez que se liquide la sociedad, esto es, cuando muera uno de los cónyuges o cuando se divorcien. Sin embargo, existe actualmente otra posibilidad de poner fin a la sociedad de gananciales y ello puede ocurrir cuando se declare insolvente al deudor. La declaración de insolvencia determina la disolución de la sociedad de gananciales.

d) Aspectos no calificables de un mandato judicial.

-El contenido y fundamento de la decisión judicial.

Es obvio que el Registrador no puede convertirse en Juez de jueces. No ejerce función jurisdiccional que sólo lo hacen los jueces. Siendo así, al Registrador le está vedado calificar el contenido, el fondo de la

resolución judicial[17]. Aquí funciona el principio de la unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. Por muy respetable que sea la función registral, le está vedado al registrador entrar en el análisis y cuestionamiento de lo resuelto por el juez.

La congruencia del mandato con el procedimiento en que se dictó.

Este aspecto es polémico. Por ejemplo, en el sistema jurídico español si es un tema calificable por el registrador; en cambio, en el nuestro no lo es, ya que el registrador debe limitarse a determinar si existe tal mandato derivado de un proceso judicial. Si lo que se resolvió fue distinto de lo pretendido por las partes, es un tema que debe ventilarse en el proceso judicial y no puede ser materia de revisión en el ámbito registral.

Sin embargo, es indispensable distinguir la congruencia entre los resuelto por el juez y las pretensiones planteadas por las partes, de aquella situación que se produce cuando no existe congruencia entre la pretensión solicitada y accedida por el juez y el procedimiento adoptado, es decir, no existe congruencia entre lo resuelto por el juez y el procedimiento que se ha seguido para ello. Tratándose de la primera situación es un tema que corresponde al juzgador definir. En ese sentido, no puede intervenir el Registrador observando, ya que es exclusiva función jurisdiccional. Si el juez se pronunció ultrapetita o extrapetita o dejó de pronunciarse sobre una de las pretensiones planteadas, deberá resolverse en el ámbito jurisdiccional. En cambio, la segunda situación, que es la que acepta el sistema jurídico registral español como facultad que tiene el Registrador, estamos frente a una decisión judicial que se ha adoptado sobre un tema, a través de un procedimiento que no corresponde. Por ejemplo, cuando se resuelve sobre la nulidad del testamento en un proceso no contencioso de sucesión intestada.

En el segundo supuesto analizado en el párrafo anterior, no nos queda claro que no sea una facultad del Registrador observar. Sin embargo, la tendencia es que el Registrador debe verificar la existencia del mandato judicial y que se cumplan las formalidades extrínsecas del título.

De alguna manera este aspecto lo vislumbramos en la Resolución del Tribunal Registral N° 423-97-ORLC/ TR. El Registrador denegó la inscripción de un mandato judicial que ordenaba la cancelación del asiento registral, basado que en la sentencia sólo se había dispuesto la nulidad del contrato de compra venta; El Tribunal consideró que el mandato judicial era inscribible porque habiéndose declarado nulo el acto jurídico, lo que derivaba de él con posterioridad era nulo. Sin embargo, si bien este argumento es legítimo, en realidad, se trataba de un mandato judicial que no podía ser observado por el Registrador, que carece de facultad para revisar la congruencia del mandato.

- La inobservancia del orden riguroso del procedimiento. (¿ Faltas al debido proceso?).

La observancia del debido proceso, o el trámite riguroso del procedimiento, no es un

[17] MOISSET DE ESPANES, Luis. "La Publicidad Registral". Ed. Palestra. Lima-Perú. 2004. Pág. 257

tema que competa observar al Registrador. Que se haya notificado o no a una de las partes, fundamentalmente al demandado; que se le haya brindado la oportunidad de ofrecer pruebas al demandado, o se le haya otorgado la posibilidad de impugnar la resolución judicial de primera instancia, no son temas que competa al Registrador, ya que los mismos deben ventilarse al interior del proceso, es decir, son temas netamente jurisdiccionales.