

Alejandra Aizpitarte

AMÉRICO ATILIO CORNEJO

Derecho registral

Documentos registrables. Inscripción. Matriculación
Rogación. Tractos sucesivo y abreviado. Los certificados
Cancelación y caducidad de anotaciones e inscripciones
Prioridad. Registraciones especiales. Inexactitudes
Las medidas cautelares y el bloqueo registral

LECTURA

1ª reimpresión

ASTREA

FOTOCOPIADORA
C.E.D.

CARPETA: 527

FOLIO: 5 S/F
D/F 68



52700005

527 5

DERECHO
REGISTRAL

PRÓLOGO

Ha pasado mucho tiempo desde que Vélez Sársfield expresara su escepticismo sobre la utilidad de la legislación registral, con estas palabras: "Para dar cumplimiento a leyes de esa importancia, se han dictado los reglamentos más prolijos, se ha hecho un verdadero código del que nacerán más cuestiones que las que por esas leyes y reglamentos se han querido evitar. Basta ver la ley hipotecaria de España, los reglamentos que la acompañan, las explicaciones y comentarios que lleva, para comprender las dificultades a que dará ocasión todos los días".

La percepción del jurista contemporáneo es esencialmente distinta, pues si bien desde el punto de vista del hombre común la publicidad de los estados de hecho (posesión, tenencia, yuxtaposición), impresiona los sentidos de manera más simple y directa que la publicidad registral, en el plano técnico es indiscutible la superioridad de esta última, tanto que en el I Congreso Internacional de Derecho Registral, realizado en Buenos Aires en 1972, existió consenso acerca de que "en el estado actual de la ciencia y técnicas jurídicas, los registros inmobiliarios constituyen el medio más eficiente para la publicidad".

Si la importancia que adquirió la registración resulta incontrovertible y es destacable el desarro-

© EDITORIAL ASTREA
DE ALFREDO Y RICARDO DEPALMA S.R.L.
Lavalle 1208 - (1048) Buenos Aires

ISBN: 950-508-406-4

Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723
IMPRESO EN LA ARGENTINA

527 5 5

2

llo de ella en nuestro país, sólo un observador distraído podrá ignorar la significación doctrinaria de una obra como la del doctor Cornejo, que afronta esa temática apasionante y lo hace con su conocida ilustración.

Debo resaltar la autoridad del autor para sistematizar, difundir y contribuir al perfeccionamiento del derecho registral argentino, pues aparte de ser un prestigioso profesor titular de derechos reales de la Universidad Católica de Salta, vivió la registración como director del Registro de la Propiedad Inmueble de esa jurisdicción y ya había mostrado en su producción bibliográfica sus profundos conocimientos en éste y otros aspectos del derecho.

Es menester evocar dos frases de Blaise Pascal: "toda la dignidad del hombre consiste en el pensamiento" y "la elocuencia es una pintura del pensamiento".

El doctor Cornejo conjuga un sutil pensamiento jurídico, con un decir elocuente, pues la exactitud de sus reflexiones se combina con su estilo persuasivo y convincente, que muestra la fluida comunicación de la que es capaz un auténtico docente. Como también dice Pascal: "la elocuencia es un arte de decir las cosas, y de tal modo: primero, que aquellos a quienes se habla puedan entenderlas sin fatiga y con placer; segundo, que se sientan interesados en ello, de suerte que el amor propio les induzca de buen grado a reflexionar".

El lector se enriquecerá con este muy valioso aporte y lo hará "sin fatiga y con placer" y, al tiempo de "reflexionar", seguramente coincidirá en general con los sólidos juicios del doctor Cornejo y si inesperadamente no fuera así, estoy convencido

que de todos modos llevado por su destreza, accederá a un objetivo y amplio panorama del derecho registral argentino, acuñado en la legislación, la doctrina, la jurisprudencia y los simposios especializados.

JORGE HORACIO ALTERINI

ÍNDICE GENERAL

Prólogo	VII
---------------	-----

CAPÍTULO PRIMERO PUBLICIDAD Y REGISTRO

§ 1. Concepto de publicidad	1
a) Concepto amplio	1
b) Publicidad jurídica	1
§ 2. Naturaleza jurídica	3
§ 3. Figuras afines	3
a) Publicación	3
b) Notificación pública	3
c) Forma y publicidad	4
§ 4. Registros y publicidad	4
a) Opinión de Hernández Gil	4
b) Opinión de Alterini	5
§ 5. Concepto de publicidad registral	6
§ 6. Concepto de registro	6
§ 7. Clases de registro	7
a) Registro de hechos	7
b) Registro de actos y contratos	8
c) Registro de documentos	8
d) Registro de títulos	8
e) Registro de derechos	9
§ 8. Clasificación de los registros	9
a) Personales y reales	9

XII

ÍNDICE GENERAL

b) De transcripción y de inscripción	10
c) Declarativos y constitutivos	10
§ 9. El derecho registral	11
a) Acerca de la existencia de una teoría general del derecho registral	11
1) Postura afirmativa	11
2) Postura negativa	13
b) Conclusión	14

CAPÍTULO II

DERECHO REGISTRAL INMOBILIARIO

A) INTRODUCCIÓN

§ 10. Concepto	15
§ 11. Objeto	16
§ 12. Terminología	16

B) SISTEMAS REGISTRALES

§ 13. Concepto	17
§ 14. Breve noción de cada uno de los sistemas ..	17
a) Sistema francés	17
b) Sistema alemán	19
c) Sistema australiano o Torrens	23

C) ANTECEDENTES DE LA PUBLICIDAD
EN EL DERECHO ARGENTINO

§ 15. El sistema del Código Civil según Vélez Sársfield	24
§ 16. Los registros provinciales	26
§ 17. Los proyectos de reforma	27

ÍNDICE GENERAL

XIII

D) EL ARTÍCULO 2505 DEL CÓDIGO CIVIL

§ 18. Antecedentes	31
§ 19. Su texto	34

E) CARÁCTER DE LA INSCRIPCIÓN EN EL SISTEMA
REGISTRAL ARGENTINO EN MATERIA DE INMUEBLES

§ 20. Distintas opiniones	35
§ 21. El concepto de terceros	36

F) TRADICIÓN E INSCRIPCIÓN

§ 22. Función de la tradición en el sistema de Vélez Sársfield	40
§ 23. Función de la tradición después de la reforma de la ley 17.711	41
§ 24. Tradición e inscripción	42

G) PUBLICIDAD POSESORIA

§ 25. Sobre la existencia de publicidad no registral ..	43
§ 26. La publicidad posesoria en particular	44
a) Jurisprudencia en el caso "Todros"	44
b) Las VIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil	46

CAPÍTULO III

DOCUMENTOS REGISTRABLES

A) CONSIDERACIONES GENERALES

§ 27. Documento. Concepto y clasificación	47
§ 28. Documento registrable	48

XIV

INDICE GENERAL

- § 29. Enumeración de los documentos registrables 49
 § 30. Inscripción y anotación. Diferencias 49

B) REQUISITOS DE LOS DOCUMENTOS REGISTRABLES

- § 31. Clases de documentos registrables 50
 a) Documentos registrables públicos. Requisitos que deben reunir 52
 b) Documentos registrables privados 54
 § 32. Registración de los boletos de compraventa 55
 a) Boletos de la ley 14.005 y de la ley 19.724 55
 b) Los restantes boletos 56

C) INSCRIPCIÓN DE CIERTOS DOCUMENTOS

- § 33. Registración de la gestión y estipulación 59
 § 34. Registración en materia de sociedades comerciales 62
 a) Inscripción preventiva del artículo 38 de la ley de sociedades comerciales 62
 b) Transformación 64
 c) Fusión y escisión 65
 1) Opinión de García Cuerva 65
 2) Opinión de Adrogué 66
 3) El artículo 82 de la ley de sociedades comerciales, modificado por la ley 22.903 67

D) ENUMERACIÓN DE OTROS DOCUMENTOS REGISTRABLES

- § 35. Registrables por disposiciones contenidas en leyes nacionales 67
 § 36. Registrables por interpretación de la doctrina o jurisprudencia 70
 a) Casos que no ofrecen dudas 70
 b) Casos dudosos 71

DICE GENERAL

XV

- 1) Renuncia al mayor valor 71
 2) Constancia de que el inmueble ha sido sede del hogar conyugal 72
 3) Las llamadas inhibiciones voluntarias o cláusulas de no enajenar 73
 § 37. Documentos que no son registrables 73
 a) Los bienes del dominio público 73
 b) Las restricciones al dominio en el interés público 73
 c) Otros casos 74

CAPÍTULO IV
PRINCIPIO DE ROGACIÓN

A) INTRODUCCIÓN

- § 38. Concepto 75
 § 39. Legitimación 76
 § 40. Forma 79
 a) Petición de inscripción por telegrama colacionado 79
 b) Inscripción de documentos judiciales de extraña jurisdicción 81

B) DESISTIMIENTO DE LA INSCRIPCIÓN

- § 41. Concepto 81
 § 42. Plazo 82
 § 43. Forma 83
 § 44. Casos en que no procede el desistimiento 84

C) EFECTOS

- § 45. El asiento de presentación 85

XVI	INDICE GENERAL	
§ 46.	Régimen legal	86
§ 47.	Efectos	86

CAPÍTULO V MATRICULACIÓN

A) CONSIDERACIONES GENERALES

§ 48.	Concepto	89
§ 49.	La matriculación en la ley 17.801	89
§ 50.	Inmuebles excluidos	90

B) PROCEDIMIENTO DE MATRICULACIÓN. EL FOLIO REAL

§ 51.	Caracterización	90
§ 52.	El folio real en la ley 17.801	93

C) EL ASIENTO

§ 53.	Concepto	95
§ 54.	Requisitos	95
	a) Con relación al inmueble	95
	b) Con relación al titular del derecho	96
§ 55.	Asientos posteriores	97
	a) Formalidades	97
	b) Análisis de las denominadas circunstancias particulares	98
	1) Cláusulas de ajuste en las hipotecas sujetas a la ley 21.309	98
	2) Cláusulas relativas al dominio imperfecto	100

D) MODIFICACIÓN DEL INMUEBLE

§ 56.	Principio general	102
-------	-------------------------	-----

INDICE GENERAL		XVII
§ 57.	Distintos supuestos	102
	a) Subdivisión	102
	b) Anexión y unificación	102
§ 58.	La ley 17.801	103

E) DOBLE MATRICULACIÓN

§ 59.	Descripción del fenómeno	103
§ 60.	Competencia del registro	104
§ 61.	Forma de solución	106

CAPÍTULO VI TRACTO SUCESIVO

A) CARACTERIZACIÓN

§ 62.	Concepto	109
§ 63.	El tracto sucesivo en la ley registral	109
§ 64.	Alcance legal del requisito de la previa inscripción	110
§ 65.	Examen de los elementos integrativos del tracto sucesivo	110
	a) Sujetos	111
	b) Objeto	111
	c) Oportunidad	111
	d) Efectos	111

B) TRACTO ABREVIADO

§ 66.	Concepto	112
§ 67.	Análisis de los distintos supuestos enumerados en el artículo 16 de la ley 17.801	112
§ 68.	Carácter de la enumeración	118
§ 69.	Crítica a la tesis del carácter taxativo	119

XVIII

ÍNDICE GENERAL

§ 70. Supuestos de tracto abreviado no enumerados por la ley	122
--	-----

CAPÍTULO VII

PRINCIPIO DE PRIORIDAD

A) CARACTERIZACIÓN

§ 71. Concepto	125
§ 72. Clases de prioridad	126
§ 73. Publicidad material y publicidad formal	127
§ 74. La prioridad en el sistema registral argentino	128
a) Los artículos 19 y 40 de la ley 17.801	128
b) El libro diario y el llamado asiento de presentación	129
1) Mecánica inscriptoria	129
2) Plazo	130
3) Derechos	130
4) Acreedores embargantes y materia hipotecaria	130
§ 75. Modificaciones al principio general de prioridad	130
a) Principio general en materia de convenciones sobre el rango	131
1) Tesis de Molinario	131
2) Opinión de Alterini	132
b) Análisis de los distintos supuestos	132

B) CONVENCIONES SOBRE EL RANGO

§ 76. Reserva de rango	133
a) Concepto	133
b) Requisitos	134
§ 77. Posposición de rango	136

ÍNDICE GENERAL

XIX

§ 78. Permuta de rango	136
§ 79. Coparticipación de rango	137

C) MODIFICACIONES LEGALES
AL PRINCIPIO DE PRIORIDAD

§ 80. Introducción	138
§ 81. Reserva de prioridad	138
a) Terminología	138
b) Funcionamiento	139
c) Pérdida de la reserva de prioridad	142
§ 82. Efecto retroactivo de la inscripción	142

CAPÍTULO VIII

PUBLICIDAD

A) INTRODUCCIÓN

§ 83. Publicidad material y publicidad formal	145
§ 84. Medios	146
§ 85. Legitimación	147

B) LOS CERTIFICADOS

§ 86. Concepto	148
§ 87. Funciones	149
§ 88. Actos para los que se exige	150
§ 89. Efectos	151
§ 90. Obligatoriedad	151
§ 91. Plazo de validez	154
a) Cómputo	154
b) Modificación de los plazos	155
c) Efectos del vencimiento del plazo	156
1) Respecto de la prioridad	156
2) Respecto de la validez de la escritura	156

527 5

XX

INDICE GENERAL

§ 92.	Utilización del certificado	156
a)	Principio general	157
b)	Excepciones admitidas	157
c)	Uso del certificado por un escribano distinto a quien lo solicitó	157
d)	Usado para un acto distinto para el cual fue solicitado	159

C) MEDIDAS CAUTELARES Y BLOQUEO REGISTRAL

§ 93.	Principio general que resulta de la ley	160
§ 94.	Medidas que puede solicitar un tercero que obtiene una anotación condicional por efectos de la anotación preventiva	161
§ 95.	Medidas que puede disponer un juez	162
a)	Antes de autorizarse la escritura	162
b)	Después de autorizada la escritura	162
§ 96.	Tratamiento registral	163
a)	Tratamiento registral de la medida de no innovar	163
b)	Consecuencias del dictado de una medida cautelar innovativa	163

D) LOS CERTIFICADOS EN CASO DE ESCRITURAS
SIMULTANEAS

§ 97.	Remisión	165
§ 98.	Solución legal	166

CAPÍTULO IX

REGISTRACIONES ESPECIALES

A) INTRODUCCIÓN

§ 99.	Concepto y terminología	167
-------	-------------------------------	-----

INDICE GENERAL

XXI

§ 100.	El artículo 30 de la ley 17.801	167
§ 101.	Forma de practicar los asientos	169

B) REGISTRO DE LAS INHIBICIONES

§ 102.	Anotación de las inhibiciones ordenadas judicialmente	169
a)	Requisitos	170
b)	Duración	170
c)	Casos de inhibición ordenada en un proceso concursal	171
§ 103.	Anotación de las llamadas inhibiciones voluntarias	171
a)	Concepto de inhibición voluntaria	171
b)	Validez a la luz del Código Civil	172
1)	Doctrina	172
2)	Jurisprudencia	175
3)	Normas registrales	175

C) REGISTRO DE LA CESIÓN
DE DERECHOS HEREDITARIOS

§ 104.	Concepto de cesión de derechos hereditarios	176
§ 105.	Forma de la instrumentación de la cesión de derechos hereditarios	178
§ 106.	Publicidad de la cesión de derechos hereditarios	179
a)	Antes de la vigencia del decreto 2080/80	179
1)	Jurisprudencia	180
2)	Doctrina	181
b)	La situación después de la entrada en vigencia del decreto 2080/80	182

D) REGISTRO DE LA DECLARATORIA DE HEREDEROS

§ 107.	Efectos de la declaratoria de herederos	184
§ 108.	Efectos de la inscripción de la declaratoria de herederos	185

§ 109. Discrepancia jurisprudencial acerca del alcance de la inscripción de la declaratoria de herederos	186
--	-----

CAPÍTULO X

MODIFICACIÓN, ACLARACIÓN Y EXTINCIÓN DE LAS ANOTACIONES E INSCRIPCIONES

§ 110. Cancelación de las anotaciones e inscripciones	193
a) Procedimiento. El artículo 36 de la ley 17.801	193
b) Análisis de los distintos supuestos	194
1) Cuando se presenta el documento en el cual consta la extinción del derecho registrado	194
2) Cuando el documento que se presenta contiene una transferencia del derecho inscripto en favor de otra persona	194
3) La confusión	195
4) La sentencia judicial	196
5) La ley	197
§ 111. Caducidad de las inscripciones	197
§ 112. Notas aclaratorias	198

CAPÍTULO XI

PRINCIPIO DE LEGALIDAD

A) INTRODUCCIÓN

§ 113. Concepto	201
§ 114. Límites	202
§ 115. Naturaleza jurídica	203
§ 116. Caracteres	204

B) EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN LA LEY 17.801

§ 117. El principio general del artículo 8º	205
§ 118. Límites al ejercicio de la función calificadora	206
a) Concepciones restringidas	206
b) Concepciones amplias	208
1) Opinión de López de Zavala	208
2) Postura de Moisset de Espanés	209
3) Opinión de Sing	210
4) Posición de Scotti	211
c) La jurisprudencia. El plenario "Feldman"	212

C) CALIFICACIÓN DEL DOCUMENTO JUDICIAL

§ 119. Procedencia	215
§ 120. Límites	216
a) Competencia	216
b) Legalidad de las formas extrínsecas	216
c) Determinación del mandato judicial, bienes y personas afectadas	216
d) Obstáculos que surgen del registro	216
§ 121. Plazos para calificar	217
§ 122. Resultado de la calificación	218
a) Inexistencia de observaciones	218
b) Existencia de observaciones	218

D) RECURSO CONTRA LAS DECISIONES DEL REGISTRO

§ 123. Remisión de la ley 17.801	221
§ 124. Leyes reglamentarias	221
a) Recurso de recalificación	221
1) Legitimación	221
2) Decisiones contra las que procede (caso del artículo 9º, inciso a)	221
3) Plazos	223

4) Efectos de la interposición	223
5) Resolución	223
b) Recursos posteriores	223

CAPÍTULO XII

INEXACTITUD REGISTRAL

A) CONSIDERACIONES GENERALES

§ 125. Concepto	227
§ 126. Rectificación de asientos inexactos	227

B) LA INEXACTITUD Y LOS TERCEROS

§ 127. Planteo del problema	230
§ 128. La no convalidación	230
§ 129. La fe pública registral	231
a) La fe pública en el sistema alemán	232
b) La fe pública en la legislación española	232
c) Diferencia entre la fe pública registral y el principio de legitimación	233

C) LA CUESTIÓN EN LA LEGISLACIÓN ARGENTINA

§ 130. El principio de legitimación	233
§ 131. El principio de la fe pública registral en la legislación	235
§ 132. Distintas situaciones	235
a) Terceros adquirentes del dominio u otro derecho real	236
b) Terceros que se atienen a las constancias de los certificados e informes	237
1) Certificado emitido sobre la base de un asiento falsificado	238
2) Certificado emitido sobre la base de una información errónea	239
Bibliografía	241

CAPÍTULO PRIMERO

PUBLICIDAD Y REGISTRO

§ 1. CONCEPTO DE PUBLICIDAD. - Cuando hablamos de publicidad debemos hacer referencia a tres elementos: por un lado, aquello que se quiere dar a conocer; por el otro, los destinatarios de aquélla y, finalmente, el medio a utilizar para que llegue o pueda llegar a conocimiento de los destinatarios. Lo que se quiere dar a publicidad son hechos, tomando este concepto en sentido amplio; los destinatarios son personas, y los medios consisten en una actividad conducente al fin propuesto. En este enfoque, la noción de publicidad puede ser entendida desde un punto de vista amplio o sólo restringida a la publicidad jurídica que es el objeto de nuestro estudio.

a) CONCEPTO AMPLIO. En tal sentido, se afirma que la publicidad es una actividad destinada a producir cognoscibilidad. Se hace referencia a cognoscibilidad y no a conocimiento, porque siendo su destinatario la persona, el efectivo conocimiento dependerá, en definitiva, de la actitud y de la voluntad del destinatario, en conocer lo que se da a publicidad.

b) PUBLICIDAD JURÍDICA. Para caracterizar a la publicidad jurídica se debe apuntar a lo que se publica, y también a sus efectos. Lo que se da a co-

nocer en la llamada publicidad jurídica son hechos jurídicos¹ y su finalidad es la producción de efectos jurídicos. La producción de éstos puede variar desde una simple noticia hasta la concreción de la existencia misma del derecho, que es la esencia de la publicidad jurídica. No hay publicidad jurídica si no hay efectos derivados de esa publicidad.

Concordantemente con lo que venimos apuntando, Hernández Gil expresa que "en sentido amplio publicidad es la actividad dirigida a difundir y hacer notorio un acontecimiento. En un sentido menos amplio, consiste en la exteriorización o divulgación de una situación jurídica para producir cognoscibilidad general. En sentido más estricto y técnico por publicidad debemos entender el sistema de divulgación encaminado a hacer cognoscible a todos determinadas situaciones jurídicas para la tutela de los derechos y la seguridad en el tráfico"².

Por su parte, López de Zavallía acota que la publicidad puede ser enfocada desde tres ángulos: como cognoscibilidad, como actividad y como medio. Como cognoscibilidad no es conocimiento sino posibilidad de conocer. Es el conocimiento puesto a disposición del público; debe ser permanente, puede ser extraída en cualquier momento; y general, destinada al público. Esa cognoscibilidad está referida a hechos, en sentido amplio, y se produce en base a una declaración señalativa hecha por el órgano competente. Sobre esos presu-

¹ López de Zavallía, Fernando J., *Curso introductorio al derecho registral*, p. 56.

² Hernández Gil, Francisco, *Introducción al derecho hipotecario*, p. 2.

puestos define a la publicidad como la cognoscibilidad de hechos en base a una declaración señalativa del órgano competente, puesta a disposición del público por los medios previstos por la ley³.

§ 2. *NATURALEZA JURÍDICA.* - Para la mayoría de los autores que se han preguntado sobre la naturaleza de la publicidad, la respuesta correcta es la dada por Corrado, quien la encuadra en una declaración señalativa, entendiéndolo por tal "a la divulgación directa o indirecta de un hecho que puede perjudicar a terceros, realizada en forma adecuada para que dichos terceros puedan conocer el evento"⁴. En estos casos, la declaración señalativa proviene de un órgano público.

§ 3. *FIGURAS AFINES.* - Cabe efectuar las siguientes distinciones.

a) *PUBLICACIÓN.* Esta es episódica y falta para su actuación una organización específica, produciendo tan solo una situación de notoriedad. Por otra parte, generalmente, la publicación suele referirse a actos de derecho público⁵.

b) *NOTIFICACIÓN PÚBLICA.* La notificación pública produce un conocimiento legal, en cambio la publicidad sólo produce cognoscibilidad legal. La notificación pública es una declaración recepticia, va dirigida a un destinatario determinado. Por ello, esta notificación es un procedimiento di-

³ López de Zavallía, *Curso introductorio al derecho registral*, p. 56 y siguientes.

⁴ Sobre el particular, ver Hernández Gil, *Introducción al derecho hipotecario*, p. 3.

⁵ Hernández Gil, *Introducción al derecho hipotecario*, p. 5.

námico y episódico, mientras que la publicidad es permanente y estática.⁶

c) **FORMA Y PUBLICIDAD.** Se pretende identificar forma con publicidad, pero en realidad no es la forma del acto la que se da a publicidad sino que es una formalidad de éste. Afirma Hernández Gil que "la publicidad se concreta en un procedimiento constituido por una serie de actos cada uno de los cuales tiene su forma, común o especial, y el procedimiento es autónomo respecto a los actos o hechos, que por medio de él se hacen públicos".⁷

§ 4. **REGISTROS Y PUBLICIDAD.** - Veamos las principales opiniones en doctrina.

a) **OPINIÓN DE HERNÁNDEZ GIL.** Para este autor, la publicidad propiamente dicha -en sentido técnico jurídico- sólo se consigue por medio de órganos públicos registrales dispuestos para ese fin específico. Dice que bajo la expresión publicidad de hecho, aformal o impropia, se suele comprender todos los medios no amparados por la publicidad formal o de derecho, aptos para la divulgación de hechos o actos de trascendencia jurídica. Agrega que si la ley llega por medios distintos a los establecidos para la publicidad formal, al mismo resultado de protección a los terceros de buena fe, no crea otro sistema de publicidad, es tan sólo un medio de técnica legislativa por el cual se establece una tutela especial, generalmente sobre la base de la apariencia.⁸

⁶ Hernández Gil, *Introducción al derecho hipotecario*, p. 6.

⁷ Hernández Gil, *Introducción al derecho hipotecario*, p. 5.

⁸ Hernández Gil, *Introducción al derecho hipotecario*, p. 16.

Vemos así que, para esta manera de pensar, la única publicidad es la registral; es decir, la que se opera por medio de un registro. La publicidad no registral, que llama aformal o de hecho, no es publicidad. La apariencia no es publicidad aunque reconoce que tiene, en algunos casos, "una eficacia semejante a la publicidad".⁹

Reafirmando su posición, expresa Hernández Gil que, "en principio, la publicidad puede conseguirse por cualquier medio apto para hacer posible a todo tercero conocer determinadas modificaciones jurídicas; pero, como la función publicitaria exige la representación documental del acto publicado, esta exigencia -como es la conservación de la documentación- sólo se logra por medio de los registros".¹⁰

b) **OPINIÓN DE ALTERINI.** Estima que también es publicidad la que produce anoticiamientos por otros medios distintos al registro. Habla así de la publicidad traditiva, considerando que en el esquema de Vélez Sársfield, la tradición era un medio de publicidad, aunque muy rudimentaria. Distinta es la publicidad que resulta de la relación real derivada de la tradición de la cosa -posesión, tenencia y yuxtaposición-, a la que denomina publicidad de los estados de hecho, de las que la más importante es la publicidad posesoria.

Constituye un supuesto de publicidad de un estado de hecho la derivada del art. 1277 del Cód. Civil, en cuanto exige el asentimiento conyugal

⁹ Hernández Gil, *Introducción al derecho hipotecario*, p. 14.

¹⁰ Hernández Gil, *Introducción al derecho hipotecario*, p. 12.

aunque se trate de bienes propios, si en el inmueble está radicado el hogar conyugal y existen hijos menores o incapaces. Este es un estado de hecho que no tiene exteriorización en el registro, pero que resulta oponible a terceros. Otro estado de hecho oponible a terceros es el de retentor de la cosa inmueble por el crédito resultante de las mejoras hechas en él, que prevalece frente a la hipoteca posterior, conforme al art. 3946 del mismo Código¹¹.

Acerca de la existencia de la llamada publicidad posesoria nos remitimos a su tratamiento en el § 25.

§ 5. CONCEPTO DE PUBLICIDAD REGISTRAL. - Es aquella publicidad jurídica que se obtiene por medio de un órgano específico denominado registro. Como vimos en el punto anterior, para algunos la publicidad es siempre registral, en cambio para otros, la publicidad jurídica puede ser o no registral, según que la actividad o el medio empleado sea o no el registro.

§ 6. CONCEPTO DE REGISTRO. - En un sentido amplio, se puede afirmar que los registros son los organismos mediante los cuales se produce la publicidad jurídica.

Para Chico y Ortiz se debe distinguir los registros administrativos de los registros jurídicos. Un registro no es jurídico porque se rija por normas jurídicas, ya que en tal caso serían registros jurídicos el de la policía, el de farmacéuticos, etcétera. No cabe identificar lo normativo con lo jurídico.

¹¹ Alterini, Jorge H., *La buena fe y la publicidad inmobiliaria registral y extrarregistral (con una armonización entre la tradición y la inscripción registral)*.

Luego de señalar que normalmente se intenta contemplar a los registros desde tres puntos de vista: como oficina pública, como conjunto de libros y como institución, expresa que a su criterio la única verdadera concepción es aquella que considera al registro como una institución, siendo sólo objeto de su organización el examen de los libros y la caracterización de la oficina. A su juicio, el fin de los registros es proporcionar plena seguridad en el tráfico.

La idea del registro, continúa Chico y Ortiz, lleva consigo la de publicidad material o sustantiva, base y fundamento del registro. Se refiere a la interferencia necesaria en el régimen jurídico civil, esto es respecto del nacimiento, modificación, extinción, ejercicio y eficacia del derecho. No basta afirmar como efecto sustancial de la publicidad el de la eliminación de la excusabilidad de la ignorancia¹².

§ 7. CLASES DE REGISTRO. - Resulta ya clásica la distinción entre distintos tipos de registros que hace Rafael Núñez Lagos, en cinco clases, a saber: de hechos, de actos y contratos, de documentos, de títulos y de derechos. Veamos en qué consiste cada uno de ellos.

a) REGISTRO DE HECHOS. En estos casos, el registro anota y da a conocer simplemente un hecho, por ejemplo el Registro Civil cuando inscribe el nacimiento o la muerte de una persona. La inscripción no le agrega un elemento más al hecho, el

¹² Chico y Ortiz, José M., *La importancia jurídica del registro de la propiedad*, en "Homenaje al profesor Luis Moisset de Espanés", p. 667.

cual se ha producido con independencia de su registración. Esta tiene como fin facilitar la prueba del hecho ocurrido y nada más. Así, la partida de nacimiento y de defunción son medios probatorios del nacimiento o de la muerte.

b) REGISTRO DE ACTOS Y CONTRATOS. El acto jurídico o el contrato no existen si no se celebran en el registro en el cual quedan incorporados; por ejemplo, el matrimonio no existe si no se celebra en el Registro Civil y ante el oficial público competente para actuar en ese registro. También es de actos y contratos el registro notarial a cargo de un escribano, por concesión del Estado. La escritura pública no existe si no es autorizada por un escribano público titular o adscripto a un registro notarial, y que actúa en la esfera de su competencia.

c) REGISTRO DE DOCUMENTOS. Es una variedad del registro de hechos. Por documento se entiende a una cosa mueble representativa de un hecho. En lugar de ser registrado el hecho, lo que se registra es la cosa que contiene el hecho, como dice Falbo¹³: se registra el documento como un hecho, incorporándolo pero sin someterlo a un análisis o calificación, salvo en lo concerniente a la propia competencia del registro. Son ejemplo de este tipo de registros el de testamentos, el de mandatos, etcétera.

d) REGISTRO DE TÍTULOS. Es una variedad del registro de actos y contratos. Mientras en el registro de actos y contratos, éstos no existen si la voluntad no es expresada directamente ante el

¹³ Falbo, Miguel N., *El Registro de la Propiedad organizado por la ley 17.801*, en Molinario, Ángel E. (dir.), "Curso de derecho registral inmobiliario", p. 203.

registrador, en el de títulos el acto o el contrato existe aunque haya sido celebrado fuera del registro, si se realizó ante otro funcionario -juez o escribano- que ha sometido el acto o contrato al pertinente examen de legalidad. El acto o contrato ingresa en el registro incorporado a un documento, pero en estos casos el documento no es considerado como un hecho, sino como un elemento portante de un negocio jurídico causal (título) que es, en definitiva, el objeto de la registración.

En virtud de lo expuesto, el análisis de legalidad que se efectúa en este tipo de registros es mucho más amplio que el que se practica en un registro de documentos.

e) REGISTRO DE DERECHOS. Esta clase de registros no existe en nuestro sistema jurídico y sólo es posible en aquellos que, como el sistema alemán, mediante el llamado acto abstracto de enajenación, logran separar la causa del negocio, del efecto, esto es de la transmisión, siendo esto último lo registrable en este tipo de registros.

§ 8. CLASIFICACIÓN DE LOS REGISTROS. - Según su naturaleza y finalidad, se admite la siguiente clasificación.

a) PERSONALES Y REALES. Los primeros tienen fundamentalmente en miras al sujeto (personas físicas o jurídicas) y no al objeto de la registración. Ésa es la conclusión a la que llegaron las XII Jornadas Nacionales de Derecho Civil¹⁴. Es personal cuando su eje es el sujeto titular. Las regis-

¹⁴ Andorno, Luis O., *Las registraciones personales en las XII Jornadas Nacionales de Derecho Civil*, en "Revista Notarial", n° 902, p. 35.

traciones personales pueden referirse a aspectos generales de la persona y no en relación a bienes determinados (ver § 99 y siguientes).

Los reales son aquellos que se refieren al objeto de la registración, generalmente las cosas, sean éstas muebles o inmuebles.

Ahora bien, según la técnica utilizada para realizar la publicidad, los registros reales pueden ser de folio real, cuando la unidad de registración es la cosa, o de folio personal, cuando se los individualiza por titulares del derecho.

b) DE TRANSCRIPCIÓN Y DE INSCRIPCIÓN. En los primeros, la registración se efectúa mediante la transcripción literal e íntegra del documento, o por medio de su incorporación o la de una copia. Es propio de los registros de documentos. Como ejemplo se puede citar al Registro de Mandatos.

En el registro de inscripción, en cambio, el asiento se practica realizando un extracto de las constancias que, según la ley, deben ser publicadas; las que, tratándose de derechos reales, son las llamadas constancias de trascendencia real.

c) DECLARATIVOS Y CONSTITUTIVOS. La distinción radica en cuanto a si el acto que se inscribe existe o no como tal, antes de practicarse la correspondiente inscripción.

En los llamados registros declarativos, el derecho existe antes que ingrese el documento. La inscripción hace que ese derecho existente extraregistradamente, pase a ser oponible a ciertos terceros. Un caso de registro declarativo es el de la Propiedad Inmueble, organizado por la ley 17.801, que, en su art. 2º, dispone que la inscripción es necesaria para la oponibilidad a terceros. Sobre este punto volveremos oportunamente (ver § 20 y 21).

La inscripción es constitutiva cuando el derecho nace con ella. En nuestro sistema, el registro de automotores es constitutivo. El art. 1º del decr. ley 6582/58 dice que "la transmisión del dominio de los automotores deberá formalizarse por instrumento público o privado y sólo producirá efectos entre las partes y con relación a terceros desde la fecha de su inscripción en el Registro de Propiedad del Automotor".

§ 9. EL DERECHO REGISTRAL. - Para Molinario, el derecho registral es "el conjunto de principios y normas que tienen por objeto reglar los organismos estatales encargados de registrar personas, hechos, actos, documentos o derechos; así como también la forma como han de practicarse tales registraciones, y los efectos y consecuencias jurídicas que derivan de éstas"¹⁵.

a) ACERCA DE LA EXISTENCIA DE UNA TEORÍA GENERAL DEL DERECHO REGISTRAL. La pregunta consiste en si existe la posibilidad de construir una teoría, un conjunto de principios, que sean aplicables a todo tipo de registros, sean éstos reales o personales. Se vislumbran dos posiciones al respecto.

1) POSTURA AFIRMATIVA. Se puede citar entre otros a Molinario, quien afirma que "existe un derecho registral integrado por los principios y normas comunes a los derechos registrales específicos que pueden obtenerse por vía de inducción y generalización de las normas reguladoras de la actividad y efectos registrales de los diversos derechos registrales particulares y que se nutre tam-

¹⁵ Molinario, Ángel E., *Curso de derecho registral inmobiliario*, p. 15.

8

527 5

bién de los principios establecidos por el derecho privado en orden a los instrumentos públicos y privados"¹⁶.

Por su parte, señala López de Zavallía que el derecho registral es heterogéneo, pero sobre la base de participar de la concepción de que el derecho es un fenómeno unitario admite la existencia de un derecho registral, reconociendo que "cuando más ascendemos en el terreno de lo general, menor será el número de afirmaciones que podremos verificar". Cabe preguntarse si tal generalización sería peligrosa, a lo que el autor citado responde que no lo sería desde el punto de vista científico, en el cual no hay que temer sino buscar las generalizaciones, pero sí desde el punto de vista de alguien a quien se le ocurra crear un registro único y general, absorbiendo y confundiendo todo sin hacer las necesarias especificaciones. Finalmente, en cada subrama del derecho registral se reproduce el fenómeno que siempre se examina: los órganos, el procedimiento y los efectos de la toma de razón¹⁷.

Desde este punto de vista cabe señalar que en el punto I de la llamada Carta de Buenos Aires, aprobada en el I Congreso Internacional de Derecho Registral, se dijo que "el derecho registral integra el sistema jurídico con normas y principios propios de derecho público y privado, que coexisten y funcionan armónicamente constituyendo una disciplina independiente de la cual el derecho registral inmobiliario es una de sus principales ra-

¹⁶ Molinario, Curso de derecho registral inmobiliario, p. 18.

¹⁷ López de Zavallía, Curso introductorio al derecho registral, p. 45.

mas". Se consagra así, por un lado, la autonomía del derecho registral, pero también se afirma la existencia de un conjunto de principios aplicables a toda clase de registros y no sólo a los de bienes o cosas transmisibles. Esto surge claramente de la lectura de las distintas posiciones en el debate.

2) *POSTURA NEGATIVA.* En posición encontrada con las que venimos exponiendo respecto de la posibilidad de la existencia de un derecho registral, Villaró, refiriéndose a los numerosos registros que Molinario cita en su trabajo, expresa que son sumamente dispares y algunos de ellos son simples archivos, pues son absolutamente estáticos, lo que atenta contra la formulación de una teoría general. Nada hay de parecido entre el Registro de Cultos y el Registro de Propiedad del Automotor, en nada coinciden el Registro de Marcas y Señales con el de Reincidencia Delictiva. No vemos cómo puede construirse un derecho registral sobre la base de un contenido tan heterogéneo. Agrega luego que si la ciencia del derecho es un saber metódico y sistemático para construir una especie jurídica nueva como es el derecho registral, se debe exigir al menos la existencia de principios, teorías generales e instituciones propias, y que esos principios, teorías e instituciones convengan por igual a todo el sector que la disciplina pretende abarcar, esto es que tenga universalidad dentro de la especialidad. Concluye en que la formulación de un derecho registral unitario sólo puede hacerse con los registros de bienes, pero singularmente de aquellos bienes destinados a circular¹⁸.

¹⁸ Villaró, Felipe P., Elementos de derecho registral inmobiliario, p. 20.

b) **CONCLUSIÓN.** En refuerzo de estas ideas, cabe recordar lo expuesto por Chico y Ortiz, distinguiendo lo que es un registro jurídico de un registro administrativo, en el sentido de que no basta que un registro esté regulado por normas jurídicas para que sea jurídico. Se requiere, algo más, que a su juicio es la publicidad material o sustantiva¹⁹.

¹⁹ Chico y Ortiz, *La importancia jurídica del registro de la propiedad*, en "Homenaje al profesor Luis Moisset de Espanés", p. 667. Sobre el tema dice Hernández Gil que ordinariamente la publicidad se contempla a través de una de sus manifestaciones. Más interesa a los juristas la que pertenece a la esfera patrimonial que la publicidad de situaciones o hechos personales, y dentro de la esfera patrimonial se dedica especial cuidado a la publicidad inmobiliaria. Pero no hay una elaboración legal o doctrinaria del fenómeno publicitario tratado unitariamente, lo que no es fácil e incluso es de resultados poco prácticos y dudosos. Distinto es la unificación de la publicidad inmobiliaria que es conveniente y útil.

CAPÍTULO II

DERECHO REGISTRAL INMOBILIARIO

A) INTRODUCCIÓN

§ 10. **CONCEPTO.** — Para Molinario, el derecho registral inmobiliario es una parte del derecho registral que se refiere "al conjunto de principios y normas destinados a reglar la organización y el funcionamiento de los organismos estatales encargados de receptor fundamentalmente los actos y documentos concernientes a los derechos reales o a los que afectan, relativos a los inmuebles, así como también las formas y resultados de tales registraciones y, por último, los efectos y consecuencias jurídicas que se derivan de ella"¹.

Por su parte, Villaró lo define como "el conjunto de normas y principios que regulan la organización, el funcionamiento y los efectos de la publicidad registral, en función de la constitución, transmisión, modificación y extinción de los derechos reales sobre inmuebles"².

¹ Molinario, *Curso de derecho registral inmobiliario*, p. 26.

² Villaró, *Elementos de derecho registral inmobiliario*, p. 22.

§ 11. **OBJETO.** — Es la publicidad de ciertos hechos y actos para dar seguridad a relaciones nacidas extrarregistralmente. La razón de ser del derecho registral inmobiliario es el de ser un instrumento de seguridad³.

§ 12. **TERMINOLOGÍA.** — Algunos autores españoles lo denominan derecho hipotecario (Jerónimo González, Sáenz Fernández, Hernández Gil, entre otros). Esta terminología esta hoy totalmente superada y se debe al hecho de que el desarrollo de esta rama del derecho se inició en virtud del estudio de la ley hipotecaria española de 1861. La terminología es incorrecta, pues es demasiado restringida al excluir a los otros derechos reales referidos a inmuebles. Asimismo, es demasiado amplio, pues no todo el derecho hipotecario es el objeto de su estudio.

La mayoría de los autores españoles (Roca Sastre, Lacruz Berdejo) hablan de derecho inmobiliario registral, terminología que es criticable, ya que lo registral no se limita a lo inmobiliario, siendo que esta registración inmobiliaria es sólo una especie del género derecho registral.

De ahí deriva como terminología correcta la de derecho registral inmobiliario, la que hoy cuenta con mayor aceptación y es empleada en la Carta de Buenos Aires, en el punto I, en el que se declaró que "el derecho registral integra el sistema jurídico con normas y principios propios, de derecho público y privado, que coexisten y funcionan armónicamente constituyendo una disciplina in-

³ Sing, José V., *¿Qué es el derecho registral inmobiliario?*, en "Revista del Notariado", n° 746, p. 333.

dependiente, de la cual el derecho registral inmobiliario es una de sus principales ramas".

B) SISTEMAS REGISTRALES

§ 13. **CONCEPTO.** — Cuando se habla de sistemas registrales se hace referencia a las diferentes formas en que se pueden organizar los registros inmobiliarios, así como también a los diferentes efectos que en éstos puede tener la inscripción, no sólo en cuanto a ser declarativa o constitutiva, sino también en lo concerniente a la protección de los terceros.

§ 14. **BREVE NOCIÓN DE CADA UNO DE LOS SISTEMAS.** — En forma muy general se pueden encontrar tres tipos de sistemas: el francés, el alemán y el australiano o Torrens.

a) **SISTEMA FRANCÉS.** En vísperas de la Revolución Francesa, salvo el régimen particular de algunas costumbres entre los actos traslativos o constitutivos de derechos reales, únicamente las donaciones eran publicadas.

Durante la Revolución Francesa se dictó la ley del 9 de mesidor del año III, por la cual se creó la publicidad de las hipotecas sin prever la de las transmisiones inmobiliarias, lo que constituía una grave falla que se subsanó con la ley del 11 de brumario del año VII, que ordenó al mismo tiempo la publicidad de las hipotecas y la de las transmisiones inmobiliarias, pero solamente cuando esas transmisiones recayeran sobre derechos reales susceptibles de hipoteca. La sanción por la falta de publicidad es la inoponibilidad a los terceros de la transmisión o constitución del derecho real.

Pero entre las partes, el contrato es válido y productor de obligaciones. La ley se aplicaba tanto a las transmisiones a título oneroso como a las a título gratuito.

El Código francés de 1804 consagra el principio de la transmisión *solo consensu* de la propiedad. Sólo reglamenta la transmisión de los actos que contengan donaciones o sustituciones de bienes susceptibles de hipoteca (arts. 939 a 942 y 1069 a 1074). Por otra parte, la jurisprudencia posterior a la sanción del Código interpretó que no correspondía imponer la publicidad para los actos a título oneroso, lo que fue consagrado por el Código de Procedimiento.

La doctrina y la jurisprudencia hicieron hincapié sobre la necesidad de una buena organización de la publicidad inmobiliaria, y se llegó así a la ley del 23 de marzo de 1855 que ordenaba la transcripción de la constitución de derechos reales sobre inmuebles incluso para los no susceptibles de hipoteca, tales como las servidumbres y la habitación, que no se inscribían en la ley de brumario y llegaba a incluir entre los actos inscribibles a ciertos derechos personales como los arrendamientos a largo plazo. Quedaban excluidas las transcripciones de las particiones y transmisiones por causa de muerte, sea la sucesión testamentaria o *ab intestato*. La transcripción siguió siendo un requisito de oponibilidad. Por la ley del 30 de octubre de 1935 se extendió el ámbito de las transcripciones a las transmisiones por causa de muerte y a los actos declarativos, tales como las particiones y las sentencias.

La ley del 17 de junio de 1938 permite la transcripción de los mandamientos de embargo, y a partir de ésta, la parte embargada no puede ya

enajenar válidamente su inmueble, ni gravarlo con algún derecho real. Además, las enajenaciones no publicadas son oponibles a los acreedores embargantes. Los registros se llevaban por los apellidos de los propietarios. Por ello, eran un caso típico de sistema cronológico personal, de mera oponibilidad a terceros, pero que no protegía al adquirente de las nulidades del acto inscripto.

El decreto del 4 de enero de 1955, si bien mantuvo el sistema cronológico personal, instauró también un sistema de publicidad real, mediante ficheros ordenados por parcelas. Se prohíbe la publicación de un acto de transmisión si el anterior no ha sido inscripto⁴.

b) *SISTEMA ALEMÁN*. La historia del Registro Inmobiliario alemán es un pedazo del auténtico ser de Alemania. El especial sentido de las formas y de los símbolos que animaba al primitivo derecho alemán continuó desarrollándose respecto de los negocios inmobiliarios, en especial los referidos a su transmisión.

Al principio, la entrega de la cosa se operaba en forma solemne y en presencia de testigos cuando se refería a los inmuebles, solemnidad que se denominaba *auflassung*.

Luego, la entrega ya no se operaba en el mismo inmueble, sino que las partes concurrían al tribunal o al ayuntamiento, y se comenzó a redactar documentos en los que constaba la entrega, los cuales quedaban en poder de las partes.

A partir del siglo XII se comenzó a asentar los negocios sobre inmuebles en unos repertorios ofi-

⁴ Mazeaud, Henri, Léon y Jean, *Lecciones de derecho civil*, parte 3ª, vol. II, p. 330.

ciales que luego se transformaron en libros permanentes, el más antiguo de los cuales es el de la ciudad de Colonia del año 1135.

De esta manera, la inscripción se fue transformando en un acto creador de derechos, formándose la íntima convicción de que el acto de transmisión del inmueble no está concluido si no se lo inscribe.

La recepción del derecho romano en Alemania estorbó temporalmente el desarrollo y la difusión del sistema del registro inmobiliario, ya que los registros eran ajenos a la concepción jurídica de los romanos, pero no logró detener su evolución. Finalmente, el sistema registral se impuso definitivamente en el siglo xx.

Las características principales del sistema alemán son las que siguen.

1) El procedimiento es oficial. El registro es una sección especial de los tribunales de distrito, dirigida por un juez que tiene dos funcionarios que colaboran: el llevador del registro y un oficial especial encargado de la parte correspondiente a la labor de agrimensura. El procedimiento es de jurisdicción voluntaria. El Estado responde por las inexactitudes registrales y el acceso a los libros es público para quien acredite un interés legítimo.

2) La articulación es formal. Existen distritos registrales que comúnmente coinciden con los de los municipios. Cada finca tiene una hoja registral propia que se llama *folio real*.

3) La ordenación interna de los libros del registro debe ser un espejo de la situación jurídica de cada finca, por lo que a cada finca se destina un folio, que en realidad es un cuaderno registral, en el cual se inscriben las relaciones de derecho pri-

vado que tengan trascendencia jurídico real. El modelo de folio coloca en primer lugar la descripción del objeto, esto es, expone a los ojos del lector la finca afectada que incluye a ciertas titularidades como, por ejemplo, un derecho de paso sobre la finca colindante. Existen luego tres secciones: la primera, la expresión del dominio, por la que se informa al lector del propietario de la finca y en la cual se registran las ulteriores alteraciones sobrevenidas; la segunda se refiere a las cargas y limitaciones, incluidas las hipotecas, que constituyen la tercera sección.

4) Cada inscripción supone una posición registral. Ésta se obtiene por dos medios.

a) Por la solicitud (*antrag*), a pedido de cualquiera de las partes. Su ingreso determina el rango. El registro nunca procede de oficio.

b) El permiso de inscripción es exclusivamente a pedido del perjudicado, a cuyo nombre figura el asiento. Debe ser hecho necesariamente en instrumento público. En el caso especial de la *auflassung*, esto es de la transmisión de la propiedad, se requiere un consentimiento bilateral para la inscripción. Para otorgar ese consentimiento es necesario que el autorizante tenga el derecho inscripto a su nombre. Además, requiere una cadena no interrumpida de transmisiones. Con la inscripción queda definitivamente concluida la modificación jurídico real por ser ésta constitutiva.

5) La inscripción es un presupuesto para la adquisición del derecho. Para esta adquisición de derechos sobre una finca se requiere el convenio de los interesados y la inscripción en el registro. Ambos elementos son constitutivos, si falta alguno de los dos queda excluida la adquisición

(§ 873, Bürgerliches Gesetzbuch). También se requiere la inscripción para la extinción de los derechos (§ 875, BGB) y para la modificación de su contenido (§ 877, BGB). El convenio al cual se hace referencia es el convenio jurídico real que nada tiene que ver con el convenio causal.

La compraventa, la permuta, etc., no generan por sí solas la propiedad de la finca. La transmisión formal del dominio está desligada de ese fenómeno mediante la abstracción de la causa. El convenio del § 873 se superpone al negocio causal. El más importante de estos convenios es la *auflassung*, necesaria para la transmisión de la propiedad. La *auflassung* debe ser dada por ambas partes, o en la oficina del registro o en un juzgado de distrito o ante un notario. Ante la negativa de dar la *auflassung* se puede demandar en tal sentido.

Dice el § 873 del BGB: "Para la transmisión del dominio de una finca, para gravar una finca con un derecho, así como para la transmisión o el gravamen de tal derecho, son necesarios el convenio del titular con la otra parte acerca de la producción de la modificación jurídica y la inscripción de esta modificación en el registro, siempre que la ley no disponga otra cosa".

6) Se presume que los derechos inscriptos existen (fe pública) y que los no inscriptos no existen, pero se admite la prueba en contrario. Respecto de los terceros de buena fe se los protege en cuanto han confiado en el contenido del registro. La protección no se extiende a las referencias relativas a las circunstancias de hecho, ni a los datos relativos a las personas, salvo, por supuesto, a la identidad del titular. Se extiende en cambio a:

a) La adquisición de la propiedad derivada del no propietario.

b) La adquisición de hipoteca por consentimiento dado por un falso propietario o por cesión dada por un falso acreedor hipotecario.

c) A las adquisiciones libres de cargas que no aparecen en el registro.

d) A los negocios que de buena fe se celebren con el titular inscripto.

El perjudicado tiene únicamente una acción personal, la que tendrá efectos contra terceros si la adquisición de éste lo fue a título gratuito.

La prescripción que confirma las inexactitudes opera a los treinta años⁵.

c) SISTEMA AUSTRALIANO O TORRENS. El elemento fundamental de este sistema pasa por la matriculación del inmueble que es el requisito fundamental para que el inmueble quede incorporado al sistema. Esto significa que en un determinado lugar pueden coexistir un sistema Torrens, aplicable a las propiedades que han sido matriculadas con un sistema distinto aplicable a las que aún no lo fueron.

La matriculación o inmatriculación se inicia con una solicitud del propietario de incorporarse al sistema. El registro realiza un pormenorizado análisis de los títulos correspondientes a esa propiedad, así como también de la configuración física del bien, es decir que el análisis es jurídico y topográfico.

Si no se encuentra objeción, y previa posibilidad de que los terceros formulen oposición al pedido de inmatriculación, el registro dicta una resolución disponiéndola y emitiendo el segundo elemento.

⁵ Hedemann, Justus W., Tratado de derecho civil. Derechos reales, vol. II, p. 76 y siguientes.

fundamental del sistema que es llamado certificado de título. Éste se emite por duplicado, el original queda en el registro y constituye el folio registral, y el duplicado es entregado al propietario del inmueble inmatriculado y constituye su título de propiedad.

Para transferir el dominio de un inmueble ya incorporado al sistema —esto es, ya inmatriculado— se presenta en el registro el acto causal y el certificado de título. El registro efectúa un detenido análisis de ambos elementos y, si no encuentra objeción que formular, procede a inscribir la transferencia mediante el siguiente procedimiento: confecciona en original y duplicado un nuevo certificado con la modificación operada por la nueva transferencia y anula el anterior. En cada transferencia se entiende que el dominio vuelve al Estado y es éste quien lo transfiere al adquirente. Cualquier error que produzca un perjuicio a un tercero, se subsana por intermedio de una indemnización, a cuyo fin existe un completo sistema de seguros.

En cuanto a sus características, el sistema Torrens es real, pues toma al inmueble como unidad de registración. La inscripción es, además de constitutiva, convalidante, puesto que purga al título de cualquier nulidad al entenderse que, en cada transferencia, la cosa vuelve al Estado.

*Pro 2
botilla 20*

C) ANTECEDENTES DE LA PUBLICIDAD
EN EL DERECHO ARGENTINO

§ 15. EL SISTEMA DEL CÓDIGO CIVIL SEGÚN VÉLEZ SÁRSFIELD. — Vélez Sársfield, para la transmisión y constitución de derechos reales sobre inmuebles,

estableció el sistema de título y modo cuando se trata de adquisiciones bilaterales. El título es el acto jurídico causal, otorgado por una persona capaz y legitimada al efecto, e instrumentado por escritura pública. El modo es la tradición prevista en el art. 577, con las exigencias del art. 2601 y siguientes.

El modo en Vélez Sársfield cumple dos funciones: por un lado, posibilita la relación directa e inmediata con la cosa por parte del sujeto titular del derecho real y, por el otro, tiene la función de publicidad. Como excepción a este sistema, el codificador estableció para las hipotecas un sistema de publicidad registral, teniendo en cuenta que se trata de un derecho real que no se ejerce por la posesión. El art. 3134 del Cód. Civil dispone: *"La hipoteca constituida en los términos prescriptos debe ser registrada y tomada razón de ella en un oficio público destinado a la constitución de hipotecas o registro de ellas, que debe existir en la ciudad capital de cada provincia, y en los otros pueblos en que lo establezca el gobierno provincial"*. Las razones por las cuales Vélez Sársfield adoptó un sistema de publicidad no registral en materia inmobiliaria, con excepción de las hipotecas, están extensamente expuestas en la nota al capítulo VIII del título XIV, relativo a la hipoteca, y luego en la nota al art. 3203, en el que demuestra un acabado conocimiento de los sistemas de publicidad registral, pero que los desecha, principalmente, por las condiciones del país en ese momento. Así, en la parte final de la nota dice: *"En un país como el nuestro, donde el dominio de los inmuebles no tiene en la mayor parte de los casos títulos incontestables, la necesidad del registro público crearía un embarazo más al crédito hipotecario. El mayor*

valor que vayan tomando los bienes territoriales, irá regularizando los títulos de propiedad, y puede llegar un día en que podamos aceptar la creación de los registros públicos”.

§ 16. *LOS REGISTROS PROVINCIALES.* — Como hemos visto, el art. 3134 preveía la creación en las provincias de registros para que en ellos se inscriban las hipotecas, a fin de su oponibilidad a terceros. Sin embargo, en esas leyes provinciales se estableció además la necesidad de inscribir, para su oponibilidad a terceros, las adquisiciones, modificaciones, transferencias y extinciones de cualquier derecho real relativo a inmuebles.

Por vía de estas leyes provinciales se le agregaba un requisito no previsto y expresamente rechazado en la legislación de fondo a los derechos reales sobre inmuebles para su oponibilidad a terceros.

Entonces se planteó la cuestión de la constitucionalidad de esta exigencia y, salvo la postura minoritaria de Salvat, que entendía legal la exigencia en virtud del poder de policía de las provincias, la mayoría entendió lo contrario, considerando inconstitucional la exigencia por violar el art. 67, inc. 11, de la Const. nacional. Esa fue la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación⁶.

No obstante, en la práctica funcionaban los registros provinciales. En su casi totalidad las escrituras y demás documentos de adquisición, modificación, transferencia o extinción de derechos reales sobre inmuebles eran inscriptos en los re-

⁶ CSJN, Fallos, 174:105.

gistros, con abstracción de la anomalía que significaba su inconstitucionalidad.

§ 17. *LOS PROYECTOS DE REFORMA.* — Desde un primer momento se advirtió acerca de los inconvenientes que traía aparejado el sistema publicitario previsto por Vélez Sársfield para los inmuebles. Esto motivó la presentación de varios proyectos de reforma al sistema, entre los cuales merecen destacarse los siguientes.

a) El proyecto del diputado Eleodoro Lobos entró en la Cámara de Diputados en la sesión del 11 de septiembre de 1899 y su texto disponía “agregar como art. 4052 del Cód. Civil el siguiente: ‘en todos los casos que este Código exija la tradición en la constitución o transmisión de derechos reales sobre inmuebles sólo se juzgará hecha esa tradición por la inscripción en el Registro de la Propiedad de los respectivos instrumentos públicos’”.

El proyecto de Lobos se inspiraba en el art. 3809 del Esbozo de Freitas, que Vélez Sársfield desdeñó al redactar el Código. Este art. 3809 dice: “La tradición de inmuebles a los efectos de transmitir derechos reales sobre los mismos o de constituirlos o transmitirlos se juzgará hecha por la transcripción en el registro conservatorio de los respectivos instrumentos públicos, aun cuando el transmitente no haya hecho al adquirente tradición efectiva del inmueble”.

Al decir de López de Zavallía, el proyecto era fiel al sistema de título y modo, diferenciándose de lo dispuesto por Vélez Sársfield en que se reemplazaba a la tradición como acto material de entrega por la inscripción de los documentos en el registro, como única manera de que se tuviera por

realizada la tradición en materia de inmuebles. La inscripción pasa a ser constitutiva. Antes de ella no hay tradición, no hay modo, no hay derecho real⁷.

b) El proyecto del diputado Barraquero entró a la Cámara en la sesión del 10 de septiembre de 1902. Propone incorporar en lugar de un art. 4052, como lo hacía Lobos, un título complementario dentro del cual el primer artículo era la repetición del proyectado por Eleodoro Lobos. Los siguientes regulaban el funcionamiento de los registros siguiendo los lineamientos de la ley orgánica de los tribunales vigente en ese momento.

En 1911, el Poder Ejecutivo reproduce el proyecto del diputado Lobos, y, en 1959, la III Conferencia Nacional de Abogados propone como norma transitoria la adopción del proyecto Lobos hasta una reforma integral del Código.

c) El proyecto del diputado José Galiano (profesor de Derecho Civil en Santa Fe) entró a la Cámara de Diputados el 30 de mayo de 1905. Propone instaurar el sistema Torrens, para lo cual redacta una ley de ochenta y seis artículos⁸.

d) El Anteproyecto de Bibiloni enuncia en el libro III el tratamiento de los derechos reales. En el título III llamado "De los derechos reales", el párr. 1º se denomina "Disposiciones generales respecto de los derechos sobre inmuebles", y abarca desde el art. 2352 hasta el 2382.

⁷ López de Zavallía, Fernando J., *Evolución histórica del derecho registral en la República Argentina*, en Molinaro, Ángel E. (dir.), "Curso de derecho registral inmobiliario", p. 158.

⁸ Galiano, José de las Cosas, *La posesión y acciones posesorias*, p. 205.

Por el art. 2352 se proyecta un sistema abstracto igual al alemán. Dice el art. 2352: "Para transferir la propiedad de un inmueble, para afectarlo con un derecho real y para transmitir o afectar el mismo derecho, por actos entre vivos es necesario el acuerdo de las partes sobre esa transmisión o afectación y su inscripción en el registro inmobiliario".

El contrato no inscripto sólo engendra obligaciones personales y autoriza a exigir la inscripción cuando es hecho por escritura pública. Este artículo se aplica a las modificaciones convencionales de los derechos reales sobre inmuebles.

Por su parte, el art. 2355 dispone que "las transmisiones, adquisiciones, modificaciones y extinciones de derechos reales sobre inmuebles, por causa de muerte o por otra que la ley autorice deben ser inscriptas. El defecto de inscripción se considera que no existe como derecho real respecto de terceros".

Las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada y las particiones de bienes quedan sometidas a las presentes disposiciones.

Como el propio Bibiloni lo pone de manifiesto al anotar el art. 2355, la inscripción es constitutiva para los actos entre vivos, pero en los casos de este artículo la inscripción es sólo comprobatoria para proteger a terceros de la fe pública que surge de los asientos del registro.

En los restantes artículos, Bibiloni proyecta normas básicas en materia registral siguiendo los lineamientos del sistema alemán.

e) El proyecto de la Comisión de 1936 prevé que los derechos reales pasan a constituir el libro IV. La sección II se denomina: "De los derechos

reales", y el título II "De la inscripción y de la preanotación de los derechos reales sobre inmuebles", que va desde el art. 1451 al 1469.

El art. 1451 es bastante similar al art. 2352 del Anteproyecto Bibiloni y dice que para transferir el dominio de los inmuebles, gravarlo con derechos reales y transmitir o afectar estos últimos por actos entre vivos, será necesario el acuerdo de partes sobre esa transmisión o afectación y que aquélla se inscriba en el registro.

El contrato no inscripto sólo engendra obligaciones personales. Cuando fuere otorgado por escritura pública, autorizará también a exigir su inscripción.

Pero el proyecto de la Comisión no propone un texto similar al art. 2355 de Bibiloni y en su lugar se introduce el art. 1452 que dice: "Será necesario además inscribir respecto de los inmuebles: 1) toda modificación de derechos reales sobre ella que se hiciera por contrato rigiendo con respecto a la falta de inscripción lo dispuesto en el artículo anterior; 2) la renuncia a un derecho real; 3) toda transmisión, adquisición, modificación y extinción de derechos reales, sea cual fuere la causa que la determine; 4) las sentencias firmes que se refieran a derechos reales, y 5) las particiones de bienes".

La Comisión, en su informe, manifiesta que en la transmisión por actos entre vivos es necesario el consentimiento de las partes sobre la transmisión o afectación, y que a ese acuerdo de voluntades siga la correspondiente inscripción en el registro, y agrega que "sólo se requiere como necesario el acuerdo de las partes sobre la transmisión o afectación prescindiendo que el contrato sea váli-

do o no". El valor de la inscripción dependerá exclusivamente del acuerdo abstracto de las partes.

f) En el anteproyecto de 1954 lo que se inscribe es el contrato, y esta inscripción reemplaza a la tradición como modo de adquirir derechos reales sobre inmuebles. El art. 1472 del Anteproyecto dice: "Los derechos reales sobre inmuebles sólo se adquieren, transmiten, modifican y extinguen por actos entre vivos, mediante la inscripción del acto respectivo en el registro inmobiliario. El acto jurídico que no se inscriba en el registro sólo engendrará obligaciones personales. Si fuera otorgado por escritura pública, los terceros podrán recabar la pertinente inscripción".

Como se ve, parte del texto está tomado del Anteproyecto de Bibiloni, pero se aparta de éste en cuanto no admite la figura del acto abstracto.

La inscripción es, en los actos entre vivos, constitutiva y existe protección al tercero que adquiere a título oneroso, salvo que hubiese actuado de mala fe, cuya prueba es a cargo de quien lo invoque.

D) EL ARTÍCULO 2505 DEL CÓDIGO CIVIL

§ 18. *ANTECEDENTES.* — La recomendación n° 9 aprobada en el III Congreso Nacional de Derecho Civil, celebrado en Córdoba, es la fuente inmediata del art. 2505. Esa recomendación se aprobó en base a una ponencia de Julio Lezana, que seguía los lineamientos del proyecto del diputado Eleodoro Lobos. Sin embargo, la redacción del art. 2505 no ha sido feliz y encierra en sí misma una grave contradicción entre su primera parte y el

último párrafo. Para poder entender la contradicción apuntada y en consecuencia realizar una interpretación coherente del art. 2505, se torna necesario efectuar una breve reseña de los antecedentes de la recomendación n° 9.

a) La ponencia de Lezana decía así: "La tradición que requiere este Código para la adquisición o transmisión de derechos reales sobre inmuebles, solamente se considerará completada mediante la inscripción de los respectivos documentos en los registros inmobiliarios".

Si bien la ponencia sigue los lineamientos del proyecto de Lobos, existe respecto de éste una diferencia fundamental: mientras el proyecto Lobos proponía reemplazar la tradición por la inscripción, la ponencia de Lezana le propone añadir a la tradición la inscripción. Pero de todos modos, esta última también en la inscripción es constitutiva, ya que sin inscripción no hay tradición completa.

b) En el agregado de Helguera a la ponencia de Lezana se le efectúan modificaciones de detalle. Así, se reemplaza la palabra "completada" por "perfeccionada" y "títulos" en lugar de "documentos". Pero lo interesante es el agregado que propone Helguera, que dice: "E igualmente en todos los supuestos en que se realice la adquisición o modificación de cualquier derecho real, la inscripción será necesaria para poder ser opuesta a terceros". Este agregado es aceptado por Lezana con una pequeña modificación de detalle, reemplazando la frase "e igualmente en todos los supuestos" por "y en todos los demás casos".

Esos "demás casos" son aquellos en los que la adquisición o transmisión no se opera por el ve-

hículo de la tradición, donde la inscripción se acercaba más a ser declarativa⁹.

c) En plenario se aprueba la recomendación n° 9, como consecuencia del agregado propuesto por Helguera, la primitiva ponencia de Lezana, y con el siguiente texto: "Que mientras se realice la revisión general del Código Civil se sancione una ley que disponga agregar el artículo siguiente: 4052. La tradición requerida para la adquisición o transmisión de derechos reales sobre inmuebles, solamente se juzgará perfeccionada mediante la inscripción de los respectivos títulos en los registros inmobiliarios de la jurisdicción que corresponda y en todos los demás casos esas adquisiciones o transmisiones no serán oponibles a terceros mientras no estén registradas. En los casos de transmisión hereditaria la inscripción tendrá efecto retroactivo a la fecha de fallecimiento del causante".

La recomendación propone una inscripción constitutiva, salvo en los casos en que la adquisición se opera sin tradición, y por ende no son supuestos de aplicación de la teoría del título y del modo¹⁰. En opinión de Lezana, las hipótesis a que se referían los demás casos son la *traditio brevimanu*, el *constitutio posesorio*, la partición del condominio, el legado de usufructo y las servidumbres prediales, la usucapión¹¹.

⁹ López de Zavallía, *Evolución histórica del derecho registral en la República Argentina*, en Molinario, "Curso de derecho registral inmobiliario", p. 162.

¹⁰ López de Zavallía, *Evolución histórica del derecho registral en la República Argentina*, en Molinario, "Curso de derecho registral inmobiliario", p. 162.

¹¹ Lezana, Julio I., *La adquisición o transmisión de de-*

§ 19. *SU TEXTO.* — Luego de señalar los antecedentes, veamos el texto del art. 2505 según la ley 17.711: "La adquisición o transmisión de derechos reales sobre inmuebles, solamente se juzgará perfeccionada mediante la inscripción de los respectivos títulos en los registros inmobiliarios de la jurisdicción que corresponda. Esas adquisiciones o transmisiones no serán oponibles a terceros mientras no estén registradas".

a) En la parte 1ª de la recomendación n.º 9, la inscripción perfecciona a la tradición, es un elemento de la tradición. En cambio, en la parte 1ª del art. 2505, la inscripción perfecciona la adquisición, ya no es un elemento de la tradición, sino que es un requisito, además de la tradición. Pero al igual que el párr. 1º de la recomendación n.º 9, el del art. 2505 consagra una inscripción constitutiva, ya que sin inscripción no hay adquisición.

En la parte 2ª se advierte la contradicción con la fuente. En efecto, el párr. 2º de la recomendación empezaba diciendo "en los demás casos", lo que es suprimido en el art. 2505.

Ya hemos visto cuáles eran esos demás casos y que se referían a la falta de tradición, la que obviamente, al no existir, mal podía ser perfeccionada. En cambio, en el art. 2505 ya no se habla de los demás casos, sino de las mismas adquisiciones y transmisiones a las que se refiere el párr. 1º.

b) La contradicción en cuanto al efecto de la inscripción se disipa cuando el art. 2505, en su parte 1ª, dice que las adquisiciones sólo se perfeccionan con la inscripción del título en el registro,

rechos reales sobre inmuebles después de la reforma del Código Civil, JA, 1968-V-831.

y consagra una inscripción constitutiva. En cambio cuando en la parte 2ª expresa que las adquisiciones serán oponibles con la registración, consagra un sistema declarativo.

c) La contradicción apuntada en el art. 2505 fue puesta de inmediato de resalto por los primeros comentarios a la reforma. El tema se subsanó con el dictado de la ley nacional de registros, 17.801, que en su art. 2º establece claramente que la inscripción es a los fines de la oponibilidad a terceros. Este texto completa al art. 2505.

E) CARÁCTER DE LA INSCRIPCIÓN EN EL SISTEMA REGISTRAL ARGENTINO EN MATERIA DE INMUEBLES

§ 20. *DISTINTAS OPINIONES.* — Algunos autores sostienen que en nuestro sistema la inscripción en materia inmobiliaria es constitutiva. Ellos parten de una premisa incuestionable como es la de considerar de la esencia de los derechos reales el ser absoluto y, por tanto, oponible *erga omnes*. En consecuencia, decir que el derecho real, pendiente la inscripción, existe entre partes pero no es oponible a terceros o, como dice el art. 20 de la ley 17.801 y el art. 3135 del Cód. Civil que existirían frente a personas determinadas, no es un derecho real sino una figura híbrida¹². Consideran que cuando el art. 2505 habla de terceros no cabe hacer distinción alguna: tercero es quien no es parte.

¹² Villaró, Felipe P., *Sobre el carácter constitutivo de la publicidad registral inmobiliaria* (art. 2505, Cód. Civil y ley 17.801), LL, 147-948.

A nuestro modo de ver, creemos que la cuestión pasa por aclarar bien qué se entiende por inscripción constitutiva y por inscripción declarativa. En cuanto a la inscripción constitutiva, no hay discusión posible, se configura cuando la inscripción es un requisito para la existencia del acto. Antes de la inscripción, el derecho real no existe. En cambio, respecto a qué se entiende por inscripción declarativa, el concepto varía. Veamos: si nosotros expresamos que, en una inscripción declarativa, el derecho real existe frente a las partes pero no es oponible a terceros, sencillamente no existe la inscripción declarativa, porque la sola enunciación encierra una contradicción total, ya que si el derecho real es por esencia oponible *erga omnes*, no puedo decir que hay un derecho real que no es oponible *erga omnes*. Es decir que con ese enfoque nunca existiría la inscripción declarativa.

En cambio, si nosotros expresamos que en la inscripción declarativa el derecho real existe antes de la inscripción y por tal es oponible *erga omnes*, salvo a ciertos terceros, no existe tal contradicción. Antes de la inscripción es ya absoluta, oponible *erga omnes*, la limitación de su oponibilidad se da sólo frente a ciertos terceros, lo que no le quita el carácter de derecho real. Desde este enfoque participamos de la postura ampliamente mayoritaria en el sentido de que la inscripción en materia inmobiliaria a la luz del art. 2505 del Cód. Civil y del art. 2º de la ley 17.801 es declarativa.

§ 21. *EL CONCEPTO DE TERCEROS.* — Debemos averiguar quiénes son aquellos especiales terceros a quienes el derecho real no inscripto no les es oponible. Hay distintas opiniones.

a) Hay un concepto restringido de tercero, que lo identifica con todo aquel que no es parte ni encuadra en las personas determinadas a que se refiere el art. 3135 del Cód. Civil y el art. 2º de la ley 17.801. Ya hemos criticado esta postura que de ser admitida, reiteramos, haría inexistente la inscripción llamada declarativa.

b) Adrogué habla de tercero registral. Para este autor, la noción de parte es ajena al derecho registral y propia del derecho de las obligaciones. Agrega que en nuestro sistema los registros se presumen íntegros pero no exactos, y sobre la base de ello se pueden distinguir dos tipos de terceros registrales: uno individualizado por la falta de inscripción del título (falta de integridad del registro) y otro, determinado por la inscripción de un título inexacto o inválido (falta de exactitud del registro).

El tercero latino se da en una situación que presupone un defecto registral por omisión; existe un título válido que no ha accedido al registro. En cambio, el tercero germánico presupone un defecto por comisión, pues existe un título inválido que ha accedido al registro.

Tercero germánico es, entonces, quien adquirió a título oneroso y de buena fe de quien habiendo tenido inscripto su título había adquirido inválidamente, no obstante lo cual opone su título al causante del enajenante, pero requiere que su adquirente haya inscripto su título respectivo. El tercero latino, en cambio, es quien obtuvo emplazamiento registral de buena fe de una situación jurídica real sobre un inmueble válidamente adquirido, no obstante lo cual opone su título al sucesor de éste.

pto 3
bolilla
20

El conflicto del tercero germánico se da entre un subadquirente de buena fe y a título oneroso, y el causante del enajenante. El conflicto del tercero latino se da entre el adquirente de un derecho real no inscripto, y quien de buena fe logró emplazamiento registral de una situación jurídico real.

Agrega que, en nuestro sistema de inscripción declarativa, los terceros a los cuales no resulta oponible un derecho real adquirido que no se ha registrado, son sólo aquellos que han consolidado una prerrogativa en el registro desconociendo que éste no era íntegro. No se requiere título oneroso, pero sí buena fe.

En síntesis, para Adrogué, los terceros a quienes se refiere el art. 2505 son aquellos que el llama terceros latinos, que sobre la base de la presunción de integridad que resulta del citado precepto, por inoponibilidad de lo no inscripto, hacen prevalecer su situación jurídico real frente a otra no inscripta, siempre que hayan obtenido emplazamiento registral, y ser terceros frente a los no inscriptos y de buena fe¹³.

Cierta doctrina judicial, concordantemente ha dicho que "el tercero registral a que se refiere el art. 2505 es el que ha tenido emplazamiento registral de buena fe de un derecho real que se transmitió de conformidad a las disposiciones legales en vigor"¹⁴.

c) Por su parte, Alterini sostiene que los terceros a los que se refiere el art. 2505 son los llamados

¹³ Adrogué, Manuel I., *El tercero registral*, en "Fides", 3-229.

¹⁴ CNCiv, Sala F, 12/7/74, JA, 24-1974-356.

terceros interesados¹⁵. Esta noción se opone a la de tercero desinteresado —los denominados *penitus extranei*—, o sea, aquellos terceros para quienes la inscripción les resulta indiferente, pues no los beneficia ni los perjudica.

Es una noción más amplia que la que da Adrogué, pues no resulta necesario que el tercero haya tenido emplazamiento registral. Sí debe ser de buena fe, esto es, debe desconocer la inexactitud del registro derivado de la falta de inscripción del documento. Esta buena fe se presume en tanto no se demuestre que conoció o debió conocer la inexactitud registral, postura que encuentra su fundamento en lo establecido por el art. 3136 y su nota. Como expresa Vélez Sársfield en ésta "sería un deshonor de la ley, que los jueces cerrasen sus ojos ante una conducta fraudulenta y permitieran que ésta triunfara".

En tal sentido se tiene dicho que "la enumeración contenida en el art. 20 de la ley 17.801 no es taxativa, por lo que una correcta interpretación de esta norma lleva a la conclusión de que tampoco podrá prevalecerse de la falta de publicidad cualquier persona que tenga conocimiento efectivo del acto"¹⁶.

¹⁵ Alterini, Jorge H., *Gravitación de la reforma al artículo 2505 del Código Civil*, ED, 43-1181.

¹⁶ C4º CivCom Córdoba, 6/12/83, RepLL, XLIV-884, n° 1-4. Si bien la inscripción registral es exigida a los efectos de publicitar el derecho real, no queda excluida la posibilidad de que los terceros arriben por otra vía al conocimiento de la realidad jurídica extrarregistral (LL, 1992-C-323). Si bien el tercero interesado no se halla compelido a recabar información adicional a la que brinda el Registro de la Propiedad Inmueble, no obstante la obtiene y ella resulta discordante con la información de origen registral, no le es dado ignorarla ni

Son casos típicos de terceros interesados los sucesores particulares, los titulares de otros derechos reales, la masa del concurso, los acreedores privilegiados, los retentores, los simples quirografarios, o sea, en general, los titulares de derechos subjetivos¹⁷. Como apunta López de Zavallía, terceros interesados son todos aquellos que sustentan un derecho que resultará perjudicado a raíz de la mutación¹⁸.

En las VIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, celebradas en La Plata en 1981, tratando el tema, se aprobó una recomendación que dice: "Las mutaciones jurídico reales sobre inmuebles no inscriptas son inoponibles a los terceros con interés legítimo que sean de buena fe, tengan o no emplazamiento registral".

F) TRADICIÓN E INSCRIPCIÓN *pto 4 bolilla 20*

§ 22. *FUNCION DE LA TRADICION EN EL SISTEMA DE VÉLEZ SÁRSFIELD.* - Según el art. 577 del Cód. Civil, "antes de la tradición de la cosa, el acreedor no adquiere sobre ella ningún derecho real". La tradición cumplía dos funciones: por un lado, era el elemento necesario para poner en contacto al titular del derecho real con la cosa, posibilitando su

puede sustraerse a los efectos que produce en cuanto a la buena fe, ya que la protección registral se funda en la publicidad y no en el registro considerado en sí mismo (LL, 1992-E-42).

¹⁷ Andorno, Luis O. - Marcolín de Andorno, Marta, *Ley nacional registral inmobiliaria. Ley 17.801. Comentada. Anotada*, p. 47.

¹⁸ López de Zavallía, *Curso introductorio al derecho registral*, p. 267.

ejercicio, y por el otro, era el medio de publicidad previsto para todos los derechos reales, excepto la hipoteca, adquiridos en forma bilateral.

Cabe la distinción entre la tradición como modo de adquirir la posesión, y la tradición como modo de adquirir el dominio y los demás derechos reales que se ejercen por la posesión. Como modo de adquirir la posesión, está definida en el art. 2377, en cuanto establece que "*habrá tradición, cuando una de las partes entregare voluntariamente una cosa, y la otra voluntariamente la recibiese*". Requiere de formas legales expresamente señaladas (art. 2378) que consisten en actos materiales y se exige la capacidad del art. 2392 del Cód. Civil¹⁹.

En cambio, como modo de adquirir el dominio y los demás derechos reales se exige, además de la tradición de la posesión, ser propietario, y debe existir plena capacidad tanto en el enajenante como en el adquirente (art. 2601). Debe haber título suficiente en el sentido del acto jurídico causal (art. 2602) y, tratándose de inmuebles, se requiere además la escritura pública (arts. 2609 y 1184).

La tradición de Vélez Sársfield es el modo de adquirir derechos reales (art. 2524, inc. 4º) y era además el medio de publicidad (nota al art. 577).

§ 23. *FUNCION DE LA TRADICION DESPUES DE LA REFORMA DE LA LEY 17.711.* - La tradición sigue siendo medio de publicidad en materia de derechos reales sobre cosas muebles no registrables. En cam-

¹⁹ Llambías, Jorge J. - Alterini, Jorge H., *Código Civil anotado*, t. IV-A, p. 135, nota al art. 2392, donde puede tomarse una idea básica sobre la controversia acerca de la capacidad exigida para la tradición como modo de adquirir la posesión.

bio, para las cosas muebles registrables y para los inmuebles, en principio, la tradición ha sido sustituida por la inscripción. Como ya hemos dicho, el art. 2505, apartándose de sus antecedentes, no establece que la inscripción completa no perfecciona a la tradición, no es un requisito de ella, sino que es un elemento de la oponibilidad de la adquisición, es un requisito distinto a la tradición.

Pero de lo que no hay duda alguna es que la otra función de la tradición en Vélez Sársfield, de ser modo de adquisición, en cuanto posibilita la relación directa e inmediata del sujeto con la cosa que es de la esencia del derecho real, subsiste. Es decir, la tradición en materia inmobiliaria ha dejado de ser un medio de publicidad del derecho real, pero continúa siendo el modo de adquisición del derecho real y como tal constitutivo, permaneciendo con total y plena vigencia el principio consagrado por el art. 577, en el sentido de que antes de la tradición el acreedor no adquiere ningún derecho real.

§ 24. **TRADICIÓN E INSCRIPCIÓN.** — La cuestión que plantea este punto es la siguiente: siendo la tradición un elemento constitutivo para la existencia de los derechos reales, ¿es o no un presupuesto de la inscripción?, ¿puede el registro observar un documento en el que no conste que se ha efectuado la tradición, o incluso donde se diga expresamente que no se ha hecho tradición?

La doctrina entiende que la tradición no es un presupuesto de la inscripción, ya que nuestro registro no es de derechos reales sino de títulos²⁰.

²⁰ Llambías - Alterini, *Código Civil anotado*, t. IV-A, p. 296, nota 19 al art. 2505.

Es más, la declaración existente en la escritura, de haberse efectuado la tradición, es insuficiente como manera de acreditar ese hecho²¹.

En las VIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil se dijo sobre este punto que "la tradición no es en la actualidad un presupuesto indispensable de la inscripción registral". A igual conclusión habían llegado las I Jornadas Nacionales de Derecho Registral de San Rafael y la IV Jornada Sanrafaelina de Derecho Civil de 1976.

Sin embargo, de *lege ferenda* se propugna una modificación legal en el sentido de que la tradición sea un presupuesto de la inscripción registral. No es fácil, sin embargo, acreditar fehacientemente este hecho a tenor de la necesidad de los actos materiales. Alterini, con el consenso de Andorno, propone su acreditación por acta notarial²².

pto 6
bolilla 20

G) PUBLICIDAD POSESORIA

§ 25. **SOBRE LA EXISTENCIA DE PUBLICIDAD NO REGISTRAL.** — Ya hemos hecho referencia a la difusión, acerca de si la publicidad es exclusivamente la que se realiza por medio de un registro o si, al contrario, también puede haber publicidad en el sentido técnico jurídico por otros medios (v.gr., cap. I, § 1 y siguientes). Hemos visto también que, en materia inmobiliaria, en Vélez Sársfield la publicidad era no registral, realizándose por medio de la

²¹ López de Zavallía, *Curso introductorio al derecho registral*, p. 259.

²² Llambías - Alterini, *Código Civil anotado*, t. IV-A, p. 303, nota al art. 2508; Andorno - Marcolín de Andorno, *Ley nacional registral inmobiliaria*, p. 54.

527.3.3

17

tradición y que, en principio, luego de la reforma por la ley 17.711, la tradición ha sido sustituida por la inscripción en cuanto modo de publicidad.

La pregunta que debemos hacernos es si la publicidad registral es el único medio de publicidad en materia inmobiliaria, o si existen otros, teniendo en cuenta que ya la tradición ha dejado de serlo.

Se sostiene que la tradición como medio de publicidad es equívoca, pero que no lo es la relación real derivada de la tradición que puede ser de posesión, de tenencia e incluso de mera yuxtaposición. Hay ciertos estados de hecho derivados de una relación real que son oponibles a terceros, al margen de lo que indican los registros de la jurisdicción donde se encuentra ubicado el inmueble. Un caso es el del retentor de la cosa por mejoras, frente al acreedor hipotecario de fecha posterior, y otro es el estado de hecho consistente en que en un inmueble esté constituido el hogar conyugal y haya hijos menores o incapaces, contemplada por el art. 1277, y al que ya nos referimos.

§ 26. *LA PUBLICIDAD POSESORIA EN PARTICULAR.* — El tema a debatir es si la posesión derivada de la tradición puede, en ciertos casos en materia inmobiliaria, constituirse en un modo de publicidad registral y, en consecuencia, si esa posesión puede ser opuesta a terceros.

a) *JURISPRUDENCIA EN EL CASO "TODROS".* El presupuesto fáctico del caso era el siguiente: una persona titular del dominio vendió el inmueble por boleto de compraventa a otra, a quien le hizo tradición mediante la entrega de la posesión. Posteriormente, el mismo titular que había vendido por

boleto, vuelve a vender el inmueble a otro, a quien le otorga escritura, la que se inscribe en el registro de inmuebles. Obviamente, a este adquirente no le pudo hacer tradición, ya que con anterioridad se había desprendido voluntariamente de la posesión de la cosa. El nuevo adquirente, a su vez, hipoteca la cosa a un tercero, el que ante la falta de pago ejecuta la hipoteca. En ese momento, el adquirente con boleto y posesión plantea dos cosas: por un lado la nulidad de la escritura de venta, porque no hay tradición de la cosa ni, por tanto, transmisión del dominio, y la nulidad de la hipoteca, porque el constituyente no es propietario de la cosa. A tal planteo, el acreedor hipotecario opone su carácter de tercero adquirente de buena fe y a título oneroso, invocando a su favor el art. 1051 del Cód. Civil, ya que quien constituyó la hipoteca aparecía en el registro como el titular del dominio de la cosa.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, con el voto de Jorge Alterini, resolvió la cuestión diciendo: "Al efecto de la colisión existente entre el comprador por boleto y los acreedores en virtud de una hipoteca constituida por quien con posterioridad a aquél adquirió el mismo inmueble por escritura, es inaplicable el art. 1051 del Cód. Civil si éste nunca recibió la tradición del bien", agregando que "la buena fe contemplada en el art. 1051 del Cód. Civil no es compatible con la negligencia de los acreedores hipotecarios que se contentaron con las manifestaciones efectuadas en la escritura que instrumentó la venta, en favor del constituyente de la hipoteca, en el sentido de que se le otorgaba la tradición, sin haber requerido una certera constatación del estado de ocupación del inmueble, que de haberse efectuado hubiera

demostrado la imposibilidad de la adquisición posesoria por aquél".

Dice luego que "entre un titular por boleto que exteriorizó su derecho por la vía publicitaria prevista en el sistema vigente, y acreedores hipotecarios que por una falta de diligencia más o menos marcada no conocieron o actuaron como si ignoraran el boleto previo, la opción debe favorecer ineludiblemente al poseedor por boleto".

Específicamente sobre el punto, Alterini luego de referirse a la publicidad de los estados de hecho, dice que "si bien la superioridad de la publicidad registral sobre la posesoria es indiscutible desde el punto de vista técnico, desde el punto de vista del hombre común, los estados de hecho tienen una función exteriorizadora, que cuestionará el especialista, pero que impresionan sus sentidos de manera más simple y directa que la evolucionada publicidad registral; de allí que la realidad viva podrá mostrar a veces la eficiencia de la publicidad posesoria, que hasta el Código de Prusia de 1794 debió computar que, concebida como publicidad del vulgo, se contrapone a la publicidad registral acusada en el gabinete jurídico"²³.

b) LAS VIII JORNADAS NACIONALES DE DERECHO CIVIL. Sobre esta cuestión dijeron que "cuando entran en colisión la publicidad posesoria y la publicidad registral inmobiliaria triunfa la primera en el tiempo, siempre que sea de buena fe".

²³ CNCiv, Sala C, 21/11/78, "Revista del Notariado", n° 765, p. 1040 y LL, 1979-B-259.

CAPÍTULO III (Bolí 11 q. 21)

DOCUMENTOS REGISTRABLES

(p 4) A) CONSIDERACIONES GENERALES

§ 27. *DOCUMENTO. CONCEPTO Y CLASIFICACIÓN.* - Messineo define al documento como "aquella cosa corporal por medio de la cual se representa aquel hecho o acto jurídico que es la declaración de voluntad"¹. Devis Echandía, por su parte, expresa que documento es toda "cosa que sea producto de un acto humano, perceptible por los sentidos de la vista o el tacto, que sirve de prueba histórica indirecta representativa de un hecho cualquiera"².

Los elementos del documento son: la corporalidad, la autoría y el contenido. La corporalidad se integra con la cosa, en el sentido del art. 2311 del Cód. Civil, con actitud representativa, y que va a constituir el soporte físico apto para la representación del hecho. El otro elemento de la corporalidad es la grafía, la que debe reunir los siguientes elementos: visibilidad, expresividad y reconocibilidad. En cuanto a la autoría debe tratarse de una

¹ Messineo, Francesco, *Manual de derecho civil y comercial*, t. II, p. 386, n° 7.

² Devis Echandía, Hernando, *Teoría general de la prueba judicial*, t. II, p. 486.

persona humana. El autor no es quien materialmente hace el documento sino quien lo redacta, quien lo dirige. - Es el resultado de una actividad humana de tipo ideológico. Es una creación intelectual³.

Finalmente, el contenido para algunos es el texto o tenor que representa el pensamiento del autor⁴. Otros, en cambio, piensan que no es el pensamiento del autor sino un hecho cualquiera tomado en un sentido amplio. Así, Santoro Passarelli define al documento como cosa jurídica representativa de un hecho relevante⁵. Ese hecho puede ser un pensamiento, un deseo, un sentimiento, un hecho pasado, presente, futuro, natural, humano, psíquico, etcétera.

Los documentos pueden ser: a) por su corporalidad, escritos o no escritos; b) por su autoría, públicos o privados, y c) por su contenido, simplemente representativos (v.gr., un plano, un dibujo), o representativos declarativos (los escritos, las grabaciones, etc.), los cuales a su vez pueden ser declarativos (que contienen una declaración) o dispositivos (destinados a producir efectos jurídicos).

§ 28. **DOCUMENTO REGISTRABLE.** - Se puede definir al documento registrable como aquel documento escrito, público o privado, cuyo contenido es generalmente dispositivo, y que instrumenta un hecho, tomado este concepto en sentido amplio, que por disposición de la ley, debe ser ins-

³ Pelosi, Carlos A., *El documento notarial*, p. 61.

⁴ Pelosi, *El documento notarial*, p. 75.

⁵ Santoro Passarelli, Francisco, *Doctrinas generales del derecho civil*, p. 55.

cripto en un registro, para producir determinados efectos jurídicos.

El Registro de la Propiedad Inmueble es un registro de títulos, ya que si bien lo que ingresa es un documento, representa un acto jurídico causal, al que contiene. Este acto jurídico causal, que es el contenido del documento, es el título en el sentido de causa.

§ 29. **ENUMERACIÓN DE LOS DOCUMENTOS REGISTRABLES.** - El art. 2º de la ley 17.801 establece que: "De acuerdo con lo dispuesto por los artículos 2505, 3135 y concordantes del Cód. Civil, para su publicidad, oponibilidad a terceros y demás previsiones de esta ley, en los mencionados registros se inscribirán o anotarán, según corresponda, los siguientes documentos:

a) Los que constituyan, transmitan, declaren, modifiquen o extingan derechos reales sobre inmuebles.

b) Los que dispongan embargos, inhibiciones y demás providencias cautelares.

c) Los establecidos por otras leyes nacionales o provinciales".

§ 30. **INSCRIPCIÓN Y ANOTACIÓN. DIFERENCIAS.** - La parte última del párr. 1º del art. 2º distingue entre inscripción y anotación, haciendo resaltar que son dos cosas distintas. La VI Reunión Nacional de Directores de Registros de la Propiedad, celebrada en Mendoza en 1969, en su recomendación n° 3 dijo que "por inscripción debe entenderse a toda toma de razón (o asiento principal) de carácter definitivo, provisional o condicional que se practique en la matrícula como consecuencia de

4. Cornejo.

Pto 4
BOLILLA 21

la presentación de un documento público dispositivo (transmisivo o constitutivo), declarativo, aclarativo o extintivo de un derecho real, con la finalidad y efectos que resulten de la ley". Por anotación se debe entender, según la recomendación que venimos refiriendo, a "todo asiento temporal que se practique con relación a una inscripción, como consecuencia de la presentación de un documento conformado de acuerdo a la ley, del que resulte que la integridad de la inscripción queda afectada por alguna causal que se exprese o que resulte de dicho documento".

B) REQUISITOS DE LOS DOCUMENTOS REGISTRABLES

§ 31. CLASES DE DOCUMENTOS REGISTRABLES. — Según el art. 3º de la ley 17.801, los documentos registrables por su autoría pueden ser públicos o privados.

Existe discrepancia doctrinaria acerca de lo que debe entenderse por documento público, ya que el art. 979 del Cód. Civil enumera los casos de documentos públicos, pero no los define. Existen tres posturas: la amplia, la restringida y la intermedia.

La tesis amplia sostiene que hay instrumento público cuando interviene un funcionario público. Spota, en ese sentido, afirma que es instrumento público cualquier documento que reúna los requisitos de intervención de un funcionario público y que esté revestido de las formas legales, aunque no esté destinado a comprobar la existencia de un negocio jurídico de derecho privado o administrativo. El concepto de oficial público es lato, abarca a cualquier funcionario público con

competencia para dar autenticidad a un documento; aún más, la ley asimila al oficial público a los órganos de voluntad de determinadas personas colectivas privadas, como en los casos del art. 979, incs. 8º y 9º.

Para la tesis restringida sólo hay instrumento público cuando una ley, en sentido material y formal, confiere la facultad específica de otorgar esa clase de instrumentos. Fiorini, su principal expositor, excluye de la categoría de documentos públicos a los documentos oficiales, pues éstos tienen una validez superior que proviene, no del Código Civil, sino de la actividad de los poderes del Estado. Es decir que los actos estatales (leyes, resoluciones o actos administrativos) tienen su fuente no en la voluntad en los sujetos titulares que lo expresan, sino en su contenido y pautas que regulan su accionar en la Constitución. Agrega Fiorini que el tener el instrumento público autenticidad, implica una prerrogativa excepcional sobre el régimen de la prueba, y entonces la única autoridad que puede otorgar la facultad de producir actos dotados de autenticidad es el legislador; no puede, en cambio, ni el juez ni el administrador⁶.

Para la tesis intermedia el documento público es el género que abarca dos especies: el instrumento público y las meras actuaciones administrativas.

Instrumentos públicos administrativos son los que tienen autenticidad y refrendo, los publica-

⁶ Spota, Alberto G., Tratado de derecho civil. Parte general, t. I, vol. 3º, p. 290, nº 2048.

⁷ Fiorini, Bartolomé A., Acto administrativo e instrumentos públicos, LL, 146-1017.

dos en el Boletín Oficial y también, por excepción, aquellos que por una norma legal o reglamentaria otorguen plena fe a un acto con la sola constancia de su suscripción por el órgano actuante, si se han cumplido los requisitos formales⁸.

Todo documento que no sea público es privado.)

Pto 5
bollo 119
21

a) **DOCUMENTOS REGISTRABLES PÚBLICOS. REQUISITOS QUE DEBEN REUNIR.** Los documentos registrables públicos, según el art. 2º de la ley 17.801, pueden ser notariales, judiciales o administrativos; pero no basta con ello, sino que resulta fundamental su contenido. El contenido del documento registrable surge del art. 2º y puede consistir en lo siguiente:

1) Actos por los cuales se constituyen, modifican, transfieren o extinguen derechos reales sobre inmuebles. Normalmente, en este caso estaremos frente a un documento notarial a tenor del art. 1184 del Cód. Civil, pero puede ser también un documento judicial (una sentencia de división de condominio, de posesión veintañal, etcétera).

2) Actos por los cuales se dispongan medidas cautelares, en cuyo caso estaremos siempre frente a documentos judiciales.

3) Los establecidos por otras leyes. El contenido del documento en tal caso debe surgir de la propia norma que lo declara inscribible.

Si el contenido del documento está referido a derechos personales, no obstante estar instrumen-

⁸ Cassagne, Juan C., *Sobre la condición de instrumentos públicos de las actuaciones administrativas y su valor probatorio*, ED, 63-899.

tado en escritura pública, o en un documento judicial o administrativo, no será un documento inscribible si no lo dispone expresamente la ley. En cuanto a los requisitos que deben reunir, los establece el art. 3º de la ley 17.801, en tres incisos que pasamos a estudiar.

a) Según el inc. a deben "estar constituidos por escritura notarial o resolución judicial o administrativa, según legalmente corresponda". Es la ley la que va a determinar el tipo de documento que corresponda conforme a su contenido. Pero lo importante de este inciso es que, sobre la base de ello, el registro está facultado para verificar, controlar y calificar si el acto está contenido en un documento idóneo. Así, no cabe duda de que el registro puede denegar un pedido de anotación de un embargo que en lugar de estar instrumentado en un oficio judicial lo está en un documento notarial, pues éste no es el instrumento que legalmente corresponde. También el registro puede observar una hijuela que contenga una cesión de derechos hereditarios hecha en instrumento privado, ya que según jurisprudencia plenaria esa forma de instrumentación no es la idónea.

b) Expresa el inc. b que los documentos deberán "tener las formalidades establecidas por las leyes y estar autorizados sus originales o copias por quien esté facultado para hacerlo". Respecto de las formalidades se deberá tener en cuenta el tipo de documento del que se trata. Si el documento es notarial deberá estarse a lo que dispone el Código Civil y la ley notarial de la jurisdicción donde se autorizó el documento. Si es judicial se deberá considerar lo establecido en los códigos de procedimiento respectivos y en las leyes orgánicas de los tribunales.

c) Dispone el inc. c que los documentos deben "revestir el carácter de auténticos y hacer fe por sí mismos 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". Veamos con detalle estas exigencias.

En primer lugar, el documento debe ser auténtico, esto es que del documento debe surgir eficazmente que su autor real es quien el documento indica.

Debe hacer fe por sí mismo o con otro complementario en cuanto al contenido que sea objeto de la registración. El contenido objeto de la registración es el acto jurídico, el título en sentido material que contiene el documento. Lo que exige es que el documento sea autosuficiente, o sea, que se baste a sí mismo en lo referente a los elementos del acto que se registra.

Cuando expresa que debe servir de inmediato título, está señalando que el acto jurídico contenido en el documento debe ser el que actúa como causa de la transmisión (un contrato de compraventa, de dación en pago, etc.), o de constitución de otro derecho real (contrato de usufructo, de hipoteca, etc.), o de otro derecho que no refiriéndose a un derecho real sea pasible de ser registrado, a tenor de lo dispuesto en el art. 2°.

b) DOCUMENTOS REGISTRABLES PRIVADOS. El principio general es que los documentos privados no tienen acceso al registro a no ser que así lo disponga expresamente la ley. La parte última del art. 3° de la ley dice que "para los casos de excepción que establezcan las leyes, podrán ser inscriptos o anotados los instrumentos privados, siempre que

la firma de sus otorgantes esté certificada por escribano público, juez de paz o funcionario competente".

La certificación de firma no transforma al documento en público, sólo le confiere fecha cierta y autenticidad (arts. 1026 y 1028, Cód. Civil).

§ 32. REGISTRACIÓN DE LOS BOLETOS DE COMPRAVENTA. - Conviene distinguirlos según su naturaleza. *Pto 4 bolilla 21*

a) BOLETOS DE LA LEY 14.005 Y DE LA LEY 19.724. No existe ninguna duda en cuanto a su carácter de documentos privados inscribibles, ya que expresamente las leyes citadas así lo disponen reuniendo el requisito del art. 3°, párr. último, y del art. 2°, inc. b, de la ley 17.801.

La ley 14.005, según texto ordenado por la ley 23.266, en su art. 4° dispone "que celebrado el contrato y dentro de los treinta días de su fecha, el vendedor deberá proceder a la anotación provisoria del instrumento que entregue al comprador en el Registro de la Propiedad Inmueble". De acuerdo al art. 10, "el comprador que transfiera el contrato deberá anotar la transferencia en el Registro de la Propiedad Inmueble, pudiendo hacerlo también el nuevo adquirente".

En cuanto a los efectos de la inscripción, de conformidad al art. 6°, "el comprador que tuviere instrumento inscripto será preferido a cualquier acreedor para la escrituración de la fracción adquirida" y "los embargos e inhibiciones contra el vendedor ulteriores a la fecha del otorgamiento del documento prenotado, sólo podrán hacerse efectivos sobre las cuotas impagas". Por último, el art. 4° señala el contenido y los requisitos que debe contener el documento.

Por su parte, la ley 19.724 en materia de prehorizontalidad dispone en su art. 12 que "el propietario debe registrar los contratos celebrados con los adquirentes en el Registro de la Propiedad Inmueble correspondiente a la jurisdicción del inmueble afectado poniéndose nota de ello en el contrato. El adquirente puede en cualquier tiempo registrar el contrato.

Los contratos no registrados no dan derecho al propietario contra el adquirente, pero sí a éste contra el enajenante, sin perjuicio de no ser oponibles a terceros".

Finalmente, prescribe que "la posesión otorgada en virtud de un contrato no registrado es inoponible a quien ejerza su derecho a consecuencia de un contrato debidamente registrado".

El art. 13 indica las especificaciones que deben contener esos documentos.

b) LOS RESTANTES BOLETOS. No existe en el Código Civil, ni en ninguna ley nacional, disposición alguna que establezca la exigencia de la anotación de los boletos para que éstos produzcan algún efecto frente a terceros, fuera por supuesto, de los casos previstos en las leyes 14.005 y 19.724 que acabamos de ver. Existen sí leyes provinciales que disponen la anotación de los boletos en el registro. Se discute en tal caso cuál es el efecto de dicha inscripción.

En una primera opinión con referencia a la ley 6435 de la provincia de Santa Fe, se ha dicho que la inscripción de los boletos los torna oponibles a terceros con prescindencia de la existencia o no de tradición, agregando "que el registro no sólo publicita derechos sino que al mismo tiempo garantiza la inscripción de alguna manera. La mini-

ma garantía es la oponibilidad del derecho inscripto a terceros"⁹.

Haciendo hincapié en el problema constitucional de las leyes provinciales que disponen la inscripción de los boletos como requisito de oponibilidad, Capón Filas¹⁰ manifiesta que "los derechos emergentes de un boleto no se convierten en reales por el ingreso al registro. Se introducen sí en el mundo negocial porque los terceros que han sido informados de su existencia o que la han podido conocer no pueden ampararse en su ignorancia, si conciertan algún negocio será de mala fe la que he caracterizado como el conocimiento que se ha tenido o que por culpa se ha dejado de tener de la existencia del boleto". A su juicio, esta oponibilidad del boleto no deviene de la ley provincial, sino del propio art. 2º, inc. c de la ley 17.801, que declara inscribibles a aquellos documentos que establezcan las leyes, no sólo nacionales sino también provinciales.

En sentido concordante con la idea de la validez de la exigencia de la inscripción de los boletos como requisito de oponibilidad, el art. 3º, párr. último, de la ley 17.801, establece que "para los casos de excepción que establezcan las leyes, podrán ser inscriptos o anotados los instrumentos privados". Se afirma así que "el art. 2355, párr. último, es un supuesto de excepción que ha previsto la ley 17.711 para proteger a la posesión de buena fe adquirida mediante boleto de compraventa". Se agrega que "interpretar restrictivamente que debe tratarse de

⁹ CFed Rosario, 31/10/85, "Corti c/Gobierno Nacional", JA, 1986-IV-98.

¹⁰ Capón Filas, Mario J., *Importante avance en materia registral*, JA, 1986-IV-98.

una ley especial, es apartarse de la finalidad social de la ley", acotando que "admitir una posición legítima que se adquiere con título (boleto) y por el modo de adquirir derechos reales (art. 577), carente de toda eficacia frente a terceros por imposibilidad de registración, es derogar la ley por vía de interpretación"¹¹.

En postura contraria se considera que la inscripción de los boletos no es una exigencia que surja de la ley de fondo y que, por ende, si se interpreta que las disposiciones provinciales que prescriben la inscripción de los boletos la establecen a los efectos de tornarlos oponibles a terceros, esas leyes provinciales serían inconstitucionales.

En ese sentido, la XIV Reunión Nacional de Directores de los Registros de la Propiedad declaró que "en aquellos casos en que las leyes locales dispongan o hayan dispuesto la anotación de documentos en los registros inmobiliarios" (se refiere a los boletos) esas anotaciones no producen efectos de oponibilidad a terceros. Toda disposición en contrario viola claras normas constitucionales. Para Scotti (h.) "las registraciones que establezcan las leyes provinciales, contemplando supuestos no previstos en las leyes nacionales, podrán admitirse para cualquier finalidad de interés público o privado siempre que no se vinculen con el régimen de los derechos reales ni asignen efectos de oponibilidad a terceros en directa o indirecta relación con aquellos derechos"¹².

¹¹ Garrido, Roque F. - Cordobera de Garrido, Rosa, *Compraventa*, p. 185; Wayar, Ernesto C., *Compraventa y permuta*, p. 581; Andorno - Marcolín de Andorno, *Ley nacional registral inmobiliaria*, p. 59-60.

¹² Scotti (h.), Edgardo O., *Publicidad registral de las*

Para nosotros, la anotación de los boletos no es un requisito para su oponibilidad a terceros. El boleto puede ser oponible a terceros por otras vías, como, por ejemplo, la posesión, en tanto ésta, por las circunstancias del caso, pueda ser conocida por los eventuales terceros interesados (compradores o acreedores hipotecarios). Se trataría de un estado de hecho que produce oponibilidad a terceros por una vía no registral.

En aquellas jurisdicciones donde la ley permite anotar los boletos, ello puede incidir sobre la buena fe de los terceros que de obrar con buena fe pudieron conocer, mediante un informe, de la existencia de un boleto inscripto y, sobre esta base, practicar las diligencias propias para determinar acerca de su vigencia y efectos. Pero también puede incidir sobre la buena fe del comprador por boleto, que pudiendo haberlo inscripto no lo ha hecho, lo cual, según las circunstancias del caso, podría configurar una hipótesis de culpa en los términos de los arts. 512 y 902.

En síntesis, para nosotros la anotación o no de los boletos no juega en la esfera de la oponibilidad, sino que incide sobre la existencia de la buena fe tanto en los terceros como en la del propio adquirente.

C) INSCRIPCIÓN DE CIERTOS DOCUMENTOS

§ 33. *REGISTRACIÓN DE LA GESTIÓN Y ESTIPULACIÓN.* - El decr. 2080/80 regula la registración de la

promesas de transmisión de dominio (boletos de compraventa), ED, 112-822.

gestión y estipulación en los arts. 96 a 98. Por el art. 96 se fija como requisitos que en el documento se manifieste que la adquisición es para una persona distinta de aquella que aparece como adquirente en el negocio, sin que exista una representación legal o convencional.

Se exigen también los datos de individualización de la persona para quien se adquiere, señalándose que la omisión de los datos exigibles implicará la inexistencia registral de la voluntad de gestión o estipulatoria, agregando que no puede ser modificada la titularidad del asiento sino por los medios ordinarios de la transmisión del dominio.

La exigencia del decr. 2080/80 de individualizar la persona en el acto de efectuarse la estipulación, precisando sus datos, contraría la opinión de la doctrina que afirma que ésta puede hacerse en favor de persona indeterminada, con tal que fuere determinada al momento de cumplirse la prestación, pudiendo ser una persona física futura e, inclusive, para una persona jurídica inexistente con el fin de fundarla. Como afirma Orelle, la capacidad del beneficiario debe juzgarse en el momento de la aceptación, por lo cual el beneficiario puede ser una persona aún no concebida o persona por nacer, o bien una sociedad no constituida o en formación¹³.

En las VII Jornadas Nacionales de Derecho Civil se trató esta cuestión y se dijo que "el beneficio estipulado en favor de una persona o conjunto de personas indeterminadas es válido siempre que sea posible su ulterior determinación. Pueden ser

¹³ Orelle, José M., *Compra de inmuebles por y para terceros*, p. 56, n° 25.

también beneficiarias las personas por nacer, las personas futuras y las aún no concebidas". Como acota Rezzónico, comentando esa conclusión, "no es obstáculo la indeterminación actual del tercero; lo que es obstáculo es su indeterminabilidad"¹⁴.

También es contraria a derecho la disposición del art. 96 del decr. 2080/80, en cuanto impide modificar la titularidad del asiento cambiando el nombre del beneficiario, lo que se reitera en el art. 98 al establecerse que hasta que el beneficiario acepte, "el titular del asiento estará legitimado registralmente para otorgar cualquier acto de transmisión o constitución del derecho, pero no podrá reemplazar la persona física o jurídica para la que originariamente expresare adquirir, salvo que el reemplazo se dispusiera judicialmente, o tratándose de sociedades éstas se hubieran transformado, escindido o fusionado, en cuyo caso deberán relacionarse claramente las circunstancias respectivas". Para la doctrina "el comprador puede cambiar el beneficiario antes de que éste acepte, acto que por otra parte no es gravable desde el punto de vista fiscal"¹⁵.

El art. 96 dispone que si se cumplen los requisitos, el asiento se hace a nombre del adquirente, pero indicando en él el nombre de la persona para quien se adquiere, la que según el art. 97 puede asumir la titularidad del asiento por declaración unilateral manifestada por escritura pública, en la que se cumplirán los requisitos exigidos por el art.

¹⁴ Rezzónico, Juan C., *Estipulación en favor de terceros. Las VII Jornadas de Derecho Civil*, LL, 1980-C-1107.

¹⁵ Orelle, *Compra de inmuebles por y para terceros*, p. 91, n° 49.

23 de la ley 17.801; esto es, solicitar un certificado y tener el título inscripto a la vista. ~~La asunción de la titularidad dice la parte 2ª del art. 97 "se efectuará en el estado de plenitud o limitación en que esta se encuentre a la fecha de la escritura respectiva".~~

§ 34. REGISTRACIÓN EN MATERIA DE SOCIEDADES COMERCIALES. - Veamos los distintos supuestos.

a) INSCRIPCIÓN PREVENTIVA DEL ARTÍCULO 38 DE LA LEY DE SOCIEDADES COMERCIALES. El art. 38 de la ley de sociedades dice que "los aportes pueden consistir en obligaciones de dar o de hacer, salvo para los tipos de sociedades en los que se exige que consistan en obligaciones de dar.

El cumplimiento del aporte deberá ajustarse a los requisitos dispuestos por las leyes de acuerdo a la distinta naturaleza de los bienes.

Cuando para la transferencia del aporte se requiera la inscripción en un registro, ésta se hará preventivamente a nombre de la sociedad en formación".

El art. 38 se aplica únicamente a los casos de transferencias efectivamente realizadas a las sociedades en formación, antes de la inscripción de la sociedad en el registro. No se refiere a las promesas de aportes, esto es, obligaciones de dar para transferir. La finalidad es sustraer el bien aportado de la acción de los acreedores particulares del aportante¹⁶. Se trata de una inscripción provisoria y no de una anotación preventiva, porque éstas, salvo en el caso de la expedición de certificados que producen efecto de anotación preventiva,

¹⁶ Halperin, Isaac, *Sociedades anónimas*, p. 210.

son ordenadas por los jueces. Además, las anotaciones preventivas, salvo el certificado, no producen el cierre del registro y la inscripción del art. 38 si la opera. La provisionalidad de la inscripción deriva de que se trata de una transferencia hecha en favor de una sociedad en formación, esto es, de un sujeto de derecho de capacidad restringida, que está en trámite hacia su regulación. Hay una transferencia consumada y no una promesa. Dura ciento ochenta días, por aplicación analógica del art. 9º de la ley 17.801 y su efecto es tornar oponible a terceros una transferencia operada¹⁷.

La sociedad en formación, a pesar de ser titular de los derechos transferidos por los socios a título de aporte en el acto fundacional, no está llamada a desarrollar el cometido propio del objeto social, sino que su capacidad está ordenada exclusivamente a cumplir los actos para su constitución regular, sin poderse comprometer su patrimonio social. La sociedad en formación es persona jurídica, lo provisorio no es la transferencia sino la inscripción de la transferencia¹⁸.

El decr. 2080/80 al respecto establece en los arts. 110 a 112, en lo relativo a los requisitos del documento, que debe estar constituido por escritura pública, el propietario transmitente debe integrar la sociedad y la transmisión debe ser hecha a título de aporte (art. 110). Sobre el asiento re-

¹⁷ Adrogué, Manuel I. - García Cuerva, Héctor M., *La problemática de la sociedad en formación y la llamada inscripción preventiva del artículo 38 de la ley de sociedades*, LL, 1978-D-963.

¹⁸ Adrogué, Manuel I. - García Cuerva, Héctor M., *Situación jurídica de los bienes registrables pertenecientes a sociedad en formación*, JA, 1979-IV-772.

sultante sólo podrá realizarse anotación de medidas precautorias ordenadas contra la sociedad en formación, hasta tanto se registre su constitución definitiva, circunstancia que se indicará en el asiento y en el documento inscripto. Sin perjuicio de ello, se registrará la transferencia de dominio originada en sustitución de aportes, imposibilidad de constitución definitiva de la sociedad o decisión de sus socios de no constituirla, en cuyo caso tales circunstancias deberán resultar suficientemente del documento presentado (art. 111). La registración definitiva se hace con la presentación del instrumento constitutivo definitivamente inscripto en el Registro Público de Comercio, pedido por el autorizante o el representante legal de la sociedad, en cuyo caso la firma deberá estar certificada. Puede hacerse también por medio de una escritura complementaria.

b) TRANSFORMACIÓN. Existe acuerdo en cuanto a que no hay transferencia de dominio, ya que en la transformación no se transmiten derechos sino que sólo se altera el tipo social. Por el art. 77, inc. 5º, de la ley 19.550, se debe tomar razón de la transformación en el registro. Ese asiento no se refiere a la inscripción de una mutación real prevista por el art. 2º, inc. a, sino más bien sería una inscripción de una rectificación de asiento en los términos del art. 34 de la ley registral¹⁹.

Por el art. 113 del decr. 2080/80 la toma de razón de la transformación deberá ser dispuesta ju-

¹⁹ Adrogué, Manuel I. - García Cuerva, Héctor M., *Instrumentación y registración de las transferencias de inmuebles en la constitución, disolución, transformación, fusión y escisión de sociedades comerciales y en el aumento y reducción del capital*, LL, 1979-B-1019.

dicialmente, acompañando al documento en el que consta la transformación; el oficio respectivo en el que se deberá individualizar con precisión los inmuebles objeto de la inscripción²⁰.

c) FUSIÓN Y ESCISIÓN. A diferencia de la transformación, en estos casos existe transferencia patrimonial. Hay discrepancia en la doctrina acerca de la forma en que se produce esa transferencia.

1) OPINIÓN DE GARCÍA CUERVA. Sostiene que existe en estos casos una transferencia del patrimonio a título universal, por actos *inter vivos*. Afirma que el Código Civil no limitó el concepto de sucesor universal al que lo hace por causa de muerte, acotando que el art. 1196 distingue al heredero del sucesor universal. Lafaille expresa que en la sucesión universal, desde el punto de vista objetivo, hay un reemplazo del antecesor en todos sus bienes, o en una parte alícuota de éstos, y desde el punto de vista subjetivo y personal prosigue al mismo sujeto. Esas dos notas se dan en la fusión, en la que se configura como matiz propio la necesidad de la transferencia total del patrimonio de la sociedad disuelta, siendo esencial -de acuerdo con el art. 82- que en caso de fusión las sociedades se disuelvan pero no se liquiden.

La causa fuente de la transferencia universal, prosigue García Cuerva, es el convenio de fusión definitivo, y, en base a lo expuesto, concluye que siendo el proceso de fusión una sucesión universal en los bienes de las sociedades disueltas, no son aplicables las normas jurídicas que determinan la forma de circulación de los derechos y obligacio-

²⁰ Juzg. n° 1 en lo Comercial de Registro, 10/10/75, en "Revista del Notariado", n° 744, p. 2001.

nes efectuados mediante transmisiones a título singular, siendo innecesaria, en materia de transmisiones de derechos sobre inmuebles, la escritura pública y la tradición singular respecto de cada uno de los bienes que componen el patrimonio de la sociedad que se disuelve²¹.

2) *OPINIÓN DE ADROGUÉ.* Estima que la fusión es un procedimiento integrado por una combinación de negocios jurídicos enlazados, ora conexos, ora preparatorios de una unidad de fin. El compromiso de fusión es negocio preparatorio, y el acuerdo definitivo de fusión es causa de los negocios dispositivos a consecuencia de los cuales se transfieren los bienes de las sociedades disueltas a las nuevas sociedades. El acuerdo definitivo de fusión es obligacional y no dispositivo, y esto es así porque al momento de su celebración no existe todavía un sujeto legitimado para recibir los bienes, pues la nueva sociedad aún no está constituida. Concluye que el acuerdo de fusión es causa mediata y no inmediata de adquisición de los bienes²².

²¹ Adrogué - García Cuerva, *Instrumentación y registración de las transferencias de inmuebles*, LL, 1979-B-1025.

²² Adrogué - García Cuerva, *Instrumentación y registración de las transferencias de inmuebles*, LL, 1979-B-1029; en p. 1031 se expresa así: "Nuestra respuesta es categóricamente negativa no ya porque las inscripciones registrales son de naturaleza declarativa -no constitutivas- salvo la inequívoca voluntad de la ley, que no existe en el caso, sino por una razón de mayor peso aún: el negocio jurídico obligacional no se convierte en dispositivo por su inscripción registral. Exige en todos los casos negocios de disposición: cesiones, endosos, enajenaciones, etcétera. Y atribuir a la inscripción del acuerdo definitivo de fusión el carácter de negocio jurídico de cumplimiento para que de él dimanen los efectos disposi-

3) *EL ARTÍCULO 82 DE LA LEY DE SOCIEDADES COMERCIALES, MODIFICADO POR LA LEY 22.903.* El párr. 2º dispone que "la nueva sociedad o la incorporante adquiere la titularidad de los derechos y obligaciones de las sociedades disueltas, produciéndose la transferencia total de sus respectivos patrimonios al inscribirse en el Registro Público de Comercio el acuerdo definitivo de fusión y el contrato o estatuto de la nueva sociedad o el aumento de capital que hubiere tenido que efectuar la incorporante". Este texto parece receptar la idea de García Cuerva en el sentido de que el acuerdo de fusión es causa inmediata para la transmisión de los bienes.

D) ENUMERACIÓN DE OTROS DOCUMENTOS REGISTRABLES

§ 35. *REGISTRABLES POR DISPOSICIONES CONTENIDAS EN LEYES NACIONALES.* - A simple título enunciativo podemos citar los siguientes casos.

a) En materia de venta de inmuebles, fraccionados en lotes, la ley 14.005 dispone, además de la anotación de los boletos, como ya vimos, la anotación en el Registro de la Propiedad Inmueble que corresponda a la ubicación del bien, de su declaración de voluntad de proceder a la venta de los inmuebles en conformidad a las disposiciones de la ley (art. 2º, ley 14.005, texto según ley 23.266). La ley no exige que la declaración en cuestión sea hecha en escritura pública, ni en instrumento público, por lo que resulta suficiente un instrumento

tivos reales u obligacionales es una consecuencia que por repugnar al derecho registral y a la teoría del negocio jurídico, rechazamos y nos abstenemos de considerar".

privado, si bien con firma certificada, según el principio general del art. 3º de la ley 17.801.

b) En materia de prehorizontalidad la ley 19.724 establece, además de la anotación de los boletos de compraventa, tema al cual ya nos hemos referido, la anotación en el Registro de la Propiedad de la escritura pública de afectación, con la consecuencia de que a partir de ese momento el propietario no puede disponer ni gravar el inmueble en forma distinta a la prevista por la ley (art. 4º). La afectación, que es la declaración de voluntad del propietario de someterse a la ley, debe ser hecha en escritura pública (art. 1º) con los elementos y recaudos que se establecen en el art. 2º.

c) En materia de propiedad horizontal, la ley 13.512, en su art. 9º, dispone que, al constituirse el consorcio de propietarios, deberá acordar y redactar un reglamento de copropiedad y administración, por acto de escritura pública que se inscribirá en el Registro de la Propiedad.

d) La ley 14.394, en su art. 35, con relación al bien de familia dispone que los efectos de la constitución se producen *"a partir de su inscripción en el registro inmobiliario correspondiente"*. La constitución puede ser hecha en instrumento público o privado.

e) El decr. ley 15.347/46, ratificado por la ley 12.962, con relación a las llamadas preanotaciones hipotecarias, declara documento inscribible al oficio remitido por el banco, con el efecto de crear una carga real sobre el inmueble, con una duración de cuarenta y cinco días corridos, prorrogables a pedido del banco acreedor, por el mismo lapso y en la misma forma, cuantas veces sea necesario (arts. 1º y 2º).

f) La ley 18.307 autoriza al Banco Hipotecario Nacional para que, en su operatoria para la construcción de viviendas, mediante el financiamiento de las obras a entidades intermedias, garantice su crédito global con la inscripción por oficio a los registros inmobiliarios de la anotación hipotecaria sobre el bien que determine, hasta la división del crédito por escrituración de las viviendas a sus adquirentes (art. 1º). La anotación así efectuada originará una carga real sobre el inmueble (art. 2º), durando la anotación dos años, siendo prorrogable a pedido del Banco Hipotecario Nacional en las mismas formas por pedidos iguales o menores, cuantas veces sea necesario (art. 3º).

g) La ley 13.246 de arrendamientos rurales y aparcerías señala que los contratos de arrendamiento y aparcería en los cuales se conceda el uso y goce del predio deberán, además, ser obligatoriamente inscriptos en el registro inmobiliario de la jurisdicción territorial respectiva, por el arrendador o aparcerero dador, sin perjuicio del derecho que se reconoce al arrendatario o aparcerero de obtener por su parte directamente esa inscripción. Si la inscripción se efectuara dentro de los quince días de la celebración del contrato, producirá efectos respecto de terceros desde esa fecha y, fuera de término, desde la fecha de su inscripción (art. 40).

h) La ley 21.499 de expropiaciones dispone que para la transferencia del dominio de inmuebles, al expropiante no se le requerirá de escritura pública otorgada ante escribano, siendo suficiente al efecto la inscripción en el respectivo Registro de la Propiedad, del decreto que aprueba el avenimiento o, en su caso, de la sentencia judicial que haga lugar a la expropiación (art. 32). Al iniciarse el juicio de expropiación, el art. 24 señala que

deberá anotarse la litis en el Registro de la Propiedad *"siendo desde ese momento indisponible e inembargable el bien"*. Cuando se trata de una expropiación diferida, una vez que quede firme el valor del bien, *"será comunicado de oficio por el ente expropiante o, en su caso, por el juzgado interviniente al Registro de la Propiedad Inmueble que corresponda"* (art. 34).

i) La ley 20.396 regula la inscripción del dominio de inmuebles que el Estado nacional haya adquirido por la prescripción del art. 4015 del Cód. Civil y la ley 21.477 lo hace para iguales adquisiciones, pero por los Estados provinciales. En ambos casos, el párr. último del art. 2º de esas leyes señala que las escrituras declarativas que en consecuencia otorgará el Poder Ejecutivo, en las cuales se relacionaran las circunstancias del caso, servirán de título bastante para la inscripción en el Registro de la Propiedad Inmueble.

§ 36. REGISTRABLES POR INTERPRETACIÓN DE LA DOCTRINA O JURISPRUDENCIA. — Analizaremos los casos que se presentan, en especial aquellos que se distinguen por las dudas de interpretación.

a) CASOS QUE NO OFRECEN DUDAS. Las servidumbres administrativas, entendidas como el *"derecho real administrativo constituido por el Estado (lato sensu) sobre un bien del dominio privado o del dominio público, con el objeto de que tal bien sea usado por el público en la forma que resulte del acto o hecho constitutivo del gravamen"*²³.

²³ Marienhoff, Miguel S., Tratado de derecho administrativo, t. IV, p. 70, n° 1262.

Con relación al tema acerca de si las servidumbres administrativas deben ser inscriptas en el Registro de la Propiedad, Marienhoff expresa que *cabe la siguiente distinción: si se trata de una servidumbre legal no debe ser inscripta en registro alguno, ya que su publicidad surge de la ley respectiva; "en cambio, las servidumbres administrativas resultantes de un convenio o de la prescripción, deben ser inscriptas en el Registro de la Propiedad, pues recién entonces el respectivo derecho real adquirirá publicidad en el sentido técnico. Esta publicidad es fundamental, pues relaciónase con la seguridad jurídica y con la certeza del derecho atributos de la libertad"*²⁴. Agrega Marienhoff que *"la publicidad de los actos administrativos no suple, en este caso, la publicidad derivada de la inscripción en el Registro de la Propiedad, pues las servidumbres públicas adquiridas por convenio o por prescripción sólo darían lugar a actos administrativos individuales, no a actos administrativos generales. Sólo estos últimos quieren y exigen publicidad mediante publicación, en cambio, los actos administrativos individuales adquieren publicidad mediante notificación al interesado"*.

b) CASOS DUDOSOS. Podemos citar los siguientes:

1) RENUNCIA AL MAYOR VALOR. En un fallo se dijo que *"si a raíz de la renuncia expresa a favor de la Municipalidad del mayor valor que pudieran representar las obras que realice el propietario en el inmueble afectado por la apertura, ensanche o rectificación de una vía pública, se alteran las condiciones del dominio del predio, y teniendo en*

²⁴ Marienhoff, Tratado de derecho administrativo, t. IV, p. 74, n° 1274, d.

24

527 5

cuenta que el art. 30, inc. b, de la ley 17.801 prevé esas registraciones, corresponde inscribir al documento en el cual se insertan las cláusulas mencionadas²⁵. Se cuestiona la inscripción de tales cláusulas porque éstas inciden en la esfera de los derechos personales, no obstante a la libre transferencia del bien²⁶.

2) *CONSTANCIA DE QUE EL INMUEBLE HA SIDO SEDE DEL HOGAR CONYUGAL*. La jurisprudencia decidió que, disuelta la sociedad conyugal, corresponde que se deje constancia, en oportunidad de inscribirse el convenio de disolución de la sociedad conyugal, que el inmueble ganancial atribuido a la esposa fue sede del hogar conyugal y que ésta vive con sus hijos menores. Vidal Taquini comenta favorablemente el fallo, ya que dice que se ajusta al espíritu de la norma, no causa perjuicio a la cónyuge y procura un conocimiento para los futuros compradores, no modificándose la situación jurídica del inmueble²⁷.

La cuestión es dudosa, ya que la circunstancia de que en el inmueble esté radicado o no el hogar conyugal y haya hijos menores, es un hecho que se da a conocer por sí mismo y no por las constancias del registro. Los estados de hechos pudiendo ser conocidos son objeto de publicidad no registral. Las relaciones reales (yuxtaposición, tenencia o posesión) no son objeto de publicidad registral.

²⁵ CNCiv, Sala D, 14/11/72, en "Revista del Notariado", n° 730, p. 1607.

²⁶ Scotti (h.), Edgardo O., *Derecho registral inmobiliario*, p. 132.

²⁷ CNCiv, Sala G, 4/10/84, LL, 1985-D-65, con nota de Vidal Taquini, Carlos H., *El artículo 1277 del Código Civil y una anotación registral*.

3) *LAS LLAMADAS INHIBICIONES VOLUNTARIAS O CLÁUSULAS DE NO ENAJENAR*. Esta cuestión es tratada en el § 102 y siguientes.

§ 37. ~~DOCUMENTOS QUE NO SON REGISTRABLES~~. - Se resumen en las siguientes categorías.

a) *LOS BIENES DEL DOMINIO PÚBLICO*. El art. 10 *in fine* de la ley 17.801 expresamente excluye de la exigencia de la matriculación de los inmuebles a los del dominio público. Ello en razón de que esos bienes son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

Por ello no son inscribibles los documentos en los que conste la transmisión de derechos sobre sepulcros, cualquiera que sea la variante o característica.

b) *LAS RESTRICCIONES AL DOMINIO EN EL INTERÉS PÚBLICO*. El dominio puede ser objeto de limitaciones fundadas en el interés público, las que conforme al art. 2611 del Cód. Civil están regidas por el derecho administrativo.

Esas limitaciones pueden apuntar al carácter absoluto, al exclusivo o al perpetuo del dominio. En el primer caso estaremos ante la restricción administrativa, en el segundo, ante la servidumbre administrativa y en el tercero, ante la expropiación.

La restricción es genérica, se aplica a todos los inmuebles que se encuentran en igual situación y, por ende, no son otra cosa que el presupuesto necesario para el ejercicio del derecho de propiedad. En cambio, la servidumbre administrativa y la expropiación limitan el dominio individualmente y en beneficio del Estado. Por ello las restricciones no se indemnizan. Sí se indemnizan la servidumbre y la expropiación.

Por igual razón, mientras las servidumbres administrativas y la expropiación requieren de inscripción registral, salvo las servidumbres legales, las meras restricciones no se inscriben en el registro²⁸.

c) OTROS CASOS. También hay acuerdo en que no son inscribibles las hipotecas de las unidades complementarias²⁹ y el embargo de los créditos hipotecarios³⁰.

²⁸ Villegas Basavilbaso, Benjamín, *Derecho administrativo*, t. 6, p. 63, nota 11; Lafaille, Héctor, *Tratado de derechos reales*, t. II, p. 10, nota 16; CNCiv, Sala C, 20/8/81, JA, 1982-I-626.

²⁹ CNCiv, Sala D, 29/05/73, en "Fides", 4-582.

³⁰ CNCom, Sala B, 6/11/74, LL, 1975-A-144.

CAPÍTULO IV

PRINCIPIO DE ROGACIÓN

P10 2

Bol/11/921 y

P10 1 bol/11/9

23

A) INTRODUCCIÓN

§ 38. **CONCEPTO.** — El art. 6º de la ley 17.801 consagra el principio de rogación, también llamado de instancia, en virtud del cual toda modificación de una determinada situación registral debe ser pedida (instada) por una persona especialmente legitimada para ello. El registro no procede de oficio, sino a pedido de parte legitimada. En tal sentido, el encabezamiento del art. 6º dice que "la situación registral sólo variará a petición de:", de donde es terminante en vedar la actuación de oficio y limitar la legitimación para peticionar la inscripción a ciertas y determinadas personas que se las individualiza en los incisos de ese artículo.

Acción de rogación es aquella por medio de la cual se promueve la actuación del registro. El vocablo acción se usa en el sentido atribuido por el derecho procesal, o sea, considerado como poder jurídico concreto tendiente a obtener una declaración positiva, si bien dentro del registro. Queda dicho, entonces, que la rogación goza de naturaleza adjetiva, puramente procedimental.

¹ Boulin Zapata, Abel, *El procedimiento registral regu-*

25

527 5

§ 39. *LEGITIMACIÓN.*—La ley dispone que están legitimadas las siguientes personas:

a) “El autorizante del documento que se pretende inscribir o anotar, o su reemplazante legal” (art. 6º, inc. a).

Se refiere a los instrumentos públicos respecto de los cuales, si son notariales, la persona legitimada es el escribano autorizante de la escritura que se pretende inscribir, quien está legitimado por sí y no como mandatario de las partes. Si se trata de un documento judicial, las personas legitimadas serán o bien el juez o el secretario, según lo establezcan en cada caso los respectivos códigos de procedimiento.

b) “Quien tuviere interés en asegurar el derecho que se ha de registrar” (art. 6º, inc. b).

Este inciso abarca tanto la hipótesis de documentos públicos cuando el autorizante de éstos no pide la inscripción y siempre que por una disposición expresa de la ley no exista una prohibición en contrario, así como también los casos de inscripción o anotación de instrumentos privados.

Entre las personas que tienen o pueden tener interés en asegurar el derecho que se ha de registrar deben comprenderse no sólo a las partes intervinientes en el acto jurídico, sino a ciertos terceros que se incluyen en la categoría de los llamados terceros interesados, entendiéndose por tales a aquellos que inscribiendo el documento, pueden luego accionar con relación a éste. Así, el caso de un acreedor de quien compra un inmueble y no ins-

lado en la ley 17.801, en Molinario, Angel E. (dir.) “Curso de derecho registral inmobiliario”, p. 242.

cribe la escritura, es un tercero con interés para pedir la inscripción.

c) En algunos casos ciertas leyes limitan la facultad de rogar la inscripción a ciertas y determinadas personas. Veamos algunos de esos supuestos.

1) Por la reforma que la ley 22.903 introdujo en materia de sociedades, tanto en el caso de transformación (art. 77, inc. 5º), como de fusión (art. 84, párr. 3º) y de escisión (art. 88 *in fine*), la inscripción en el Registro de la Propiedad Inmueble sólo puede ser ordenada por el juez o autoridad que esté a cargo del Registro Público de Comercio, siendo instrumento suficiente para la toma de razón “la resolución de la autoridad que ordene la inscripción, y en la que constarán las referencias y constancias del dominio y de las anotaciones registrales” (art. 84, párr. 4º).

Concordantemente con lo expuesto, el art. 113 del decr. 2080/80 prescribe que, en esos casos, la toma de razón debe ser dispuesta judicialmente y que al documento en el cual se dispone la transformación, fusión o escisión deberá acompañarse para su registro el oficio respectivo, en el que se deberá individualizar con precisión los inmuebles objeto de la inscripción.

2) El art. 6º, parte última, de la ley 17.801 contempla el supuesto en que la ley local disponga que la petición de inscripción esté asignada a funcionarios con atribuciones exclusivas, en cuyo caso “la petición deberá ser formulada con su intervención”; así se puede citar al Código del Notariado de Salta, ley 6486, que en su art. 71 dispone que “toda vez que se trate de actos notariales instrumentados fuera de la provincia, para sufrir efecto en su territorio, la gestión de las certificaciones exigidas para su otorgamiento, la determi-

nación y visación de las obligaciones fiscales y su pago y, en su caso la inscripción de los documentos en los registros públicos que correspondan, estarán exclusivamente a cargo de notarios de la provincia en ejercicio profesional". En sentido similar se puede citar a la ley 10.191 de la provincia de Buenos Aires.

Estas disposiciones son inconstitucionales a la luz de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que sobre esta cuestión dijo que esas leyes evidencian una clara extralimitación del ejercicio del poder de policía inmobiliario local, al ingresar en el ámbito reservado del Estado nacional, por lo que, cumplido el recaudo de legalización de los documentos otorgados fuera de la provincia, constituyen un acto público que merece plena fe y crédito, y surtirá tales efectos ante todos los tribunales y autoridades dentro del territorio de la Nación, según los arts. 7º, 67, inc. 11, y 108 de la Const. nacional, agregando que "la publicidad registral que impone el art. 2505 del Cód. Civil fue reglamentada en el orden nacional por la ley 17.801 y a ella quedaron sujetos los registros de la propiedad inmueble existentes en todas las jurisdicciones del país, pero no faculta a las provinciales a que sancionen leyes que, so pretexto de reglamentar el funcionamiento de los registros inmobiliarios, introduzcan requisitos extraños a la finalidad propia de la inscripción de los títulos públicos provenientes de otras jurisdicciones, que no son requeridos a ese fin por la ley nacional en la materia y que además desconocen la autenticidad de los instrumentos públicos, regulada por el Estado nacional en uso de su potestad soberana"².

² CSJN, 19/12/86, LL, 1987-A-611.

§ 40. *FORMA.* — Siendo este punto un aspecto típicamente procesal, con acierto, el art. 7º de la ley 17.801 dispone que "la petición será redactada en la forma y de acuerdo con los requisitos que determine la reglamentación local".

El decr. 2080/80 regula los requisitos que debe contener la solicitud en los arts. 8º a 23 inclusive, variando las exigencias de conformidad a los distintos contenidos de los documentos cuya inscripción se peticiona.

En Salta, la ley 5148, reglamentaria de la ley 17.801, en su art. 7º dispone que "la petición será redactada en la forma y con los requisitos que establezca, por resolución al efecto, la Dirección General de Inmuebles. Estas solicitudes quedarán archivadas en sus originales o por medio de reproducciones que aseguren su conservación y su calidad de indelebiles. Cuando la inscripción o anotación se refiera a dos o más inmuebles será necesario la presentación de una solicitud para cada uno de ellos". Por la disposición técnico registral n° 2, la Dirección General de Inmuebles, en ejercicio de la facultad que le confiere el art. 7º, estableció la obligatoriedad de la minuta para la inscripción de los documentos que ingresen en el registro.

a) *PETICIÓN DE INSCRIPCIÓN POR TELEGRAMA COLACIONADO.* La ley 5148 posibilita la inscripción de embargos y demás medidas cautelares sobre inmuebles, mediante oficio judicial cursado por telegrama colacionado, el cual a los fines de la ley 17.801, se considera documento inscribible en los términos del art. 3º de la ley 17.801 (art. 8º, ley 5148, Salta).

El telegrama colacionado deberá ser firmado por el juez que ordene la medida y deberá contener los siguientes requisitos: a) destinatario; b) lu-

26

gar fecha y hora de emisión; c) denominación del juzgado donde se ordena la medida y distrito judicial al que pertenece; d) individualización de la causa judicial mediante carátula y número de expediente; e) nombre del demandante; f) monto del gravamen decretado, debiendo especificarse la cantidad en letras o consignar "sin monto" si no lo tuviera; g) nombre del demandado o persona contra la cual se despacha la medida, y h) indicación del libro, folio y asiento donde se encuentra inscripto el inmueble sobre el cual se ordena la medida cautelar (art. 9º ley 5148, Salta).

El telegrama colacionado deberá ser entregado en horario de oficina al director general de inmuebles, al jefe de departamento jurídico o al secretario administrativo. Recibido el telegrama por cualquiera de estos funcionarios, será presentado de inmediato por mesa de entradas con una copia que mandará a sacar, consignándose por dicha sección el número de presentación y hora, sellándose el original y la copia, considerándose la fecha así indicada como fecha de presentación. Anotada la medida cautelar se devolverá la copia por correspondencia al juez oficiante, con la constancia de la anotación o informe pertinente si la medida no se hubiera anotado, especificándose la causa (art. 10, ley 5148, Salta).

La inscripción de medidas cautelares por telegrama colacionado permite solucionar serios problemas que se suelen presentar en provincias de gran extensión, con varios distritos judiciales y un único registro, ya que en numerosos casos se advierte que durante el lapso que transcurre entre el momento en que se decreta una medida cautelar y el instante en que ella es presentada en el registro para su anotación, la propiedad resulta transferida

o modificada en cuanto a sus condiciones de dominio, mediante la solicitud de un pedido de certificado.

b) *INSCRIPCIÓN DE DOCUMENTOS JUDICIALES DE EXTRAÑA JURISDICCIÓN.* La ley 22.172 establece que las comunicaciones entre tribunales de distinta jurisdicción territorial se realizarán directamente por oficio, sin distinción de grado o clase (art. 1º), pero agrega el art. 7º que no será necesaria la comunicación por oficio al tribunal local "cuando se trate de cumplir resoluciones o sentencias que deban inscribirse en los registros o reparticiones públicas de otra jurisdicción territorial". En estos casos, continúa el art. 7º, párr. 2º, "se presentará ante dichos organismos testimonio de la sentencia o resolución, con los recaudos previstos en el art. 3º [son los requisitos de los oficios] y con la constancia que la resolución o sentencia está ejecutoriada, salvo que se trate de medidas cautelares".

Agrega la norma: "En dicho testimonio constará la orden del tribunal de proceder a la inscripción y sólo será recibido por el registro o repartición si estuviere autenticado mediante el sello especial que a ese efecto colocarán una o más oficinas habilitadas por la Corte Suprema, Superior Tribunal de Justicia o máximo tribunal judicial de la jurisdicción del tribunal de la causa. El sello especial a que se refiere este artículo, será confeccionado por el Ministerio de Justicia de la Nación, quien lo entregará a las provincias que suscriban o se adhieran al convenio".

B) DESISTIMIENTO DE LA INSCRIPCIÓN

§ 41. *CONCEPTO.* — La acción de rogación, en principio, no es obligatoria, pero una vez iniciada

continúa de oficio. Ahora bien, al no ser obligatoria nada obsta a que se la desista³. El desistimiento es la petición que se efectúa en el registro "para que se interrumpa el examen del documento cuya inscripción o anotación se rogo, o se deje sin efecto la calificación producida"⁴.

§ 42. *PLAZO*. — La VII Reunión Nacional de Directores de Registros de la Propiedad, realizada en San Luis en 1971, sobre este punto dijo "que es factible el desistimiento del trámite inscriptorio" si se pide "dentro del lapso que pudiera mediar entre el asiento de presentación del documento y su registración".

Se discute acerca de si el desistimiento puede operarse luego de practicada la inscripción provisional. Scotti (h.) se inclina por la postura afirmativa, ya que es factible el desistimiento tácito con la mera circunstancia de no subsanar, en el término de los ciento ochenta días, el defecto que motiva la inscripción provisoria, lo que da lugar a la caducidad del asiento, según el art. 9º, inc. b, de la ley 17.801. Si es válido el desestimiento tácito no se advierte razón que impida el desistimiento expreso⁵.

En cambio, para Ruiz de Erenchun no cabe el desistimiento si se ha practicado la inscripción del documento, aunque sea en forma provisoria, sobre la base de "la situación jurídica de los terce-

³ Boulín Zapata, *El procedimiento registral en la ley 17.801*, en Molinario, "Curso de derecho registral inmobiliario", p. 244.

⁴ Scotti (h.), *Derecho registral inmobiliario*, p. 108.

⁵ Scotti (h.), *Derecho registral inmobiliario*, p. 110.

ros en cuanto al documento traído que produce el interés público de los terceros en conocer lo que el documento revela"⁶. No nos parecen convincentes los argumentos de Ruiz de Erenchun en este punto, ya que de privilegiarse ese supuesto interés público de los terceros de conocer el estado en que ha quedado un derecho por imperio de un negocio jurídico particular, resultaría que el desistimiento estaría vedado en cualquier etapa después de presentado el documento en el registro.

El decr. 2080/80 en su art. 25, parte 1ª, permite el desistimiento cuando el documento se haya inscripto o anotado en forma provisional.

§ 43. *FORMA*. — Conforme se señaló en la VII Reunión Nacional de Directores de Registros de la Propiedad, los documentos a los que se refiere el desistimiento pueden ser de naturaleza judicial, notarial y administrativa, siempre que éste sea rogado por parte legitimada para ello. Los legitimados para expresar el aludido desistimiento serán aquellos que indica el art. 6º de la ley 17.801, con el especial agregado para los supuestos de documentos notariales, en los que es menester que el mismo titular del derecho suscriba la petición de desistimiento. Esta exigencia se motiva en el hecho de que el notario está legitimado como autorizante del documento para pedir su inscripción a título propio y no como representante o mandatario de las partes, pero no está legitimado por el art. 6º para desistir, ya que su obligación derivada de la autorización de la escritura es la de obtener

⁶ Ruiz de Erenchun, Alberto F., *Implicancias del libro diario en los registros de la propiedad. Asiento de presentación: su valor y efectos*, en "Fides", 2-319.

27

un título apto para circular en el comercio lo que presupone su inscripción en el registro.

§ 44. **CASOS EN QUE NO PROCEDE EL DESISTIMIENTO.** — Hemos expresado que el desistimiento de la inscripción es posible habida cuenta de que en nuestro sistema la inscripción no es obligatoria y, en consecuencia, el problema del desistimiento se reduce a constatar la legitimación para peticionarlo. Sin embargo, existen casos de los que se desprende que la inscripción de ciertos documentos es obligatoria.

Así, la ley 14.005, de venta de inmuebles fraccionados en lotes y a plazos, establece expresamente el carácter de obligación para el propietario que desea vender un inmueble en dicha forma, de anotar en el registro su declaración de voluntad en tal sentido. Su omisión lo hace pasible de una multa igual al importe total del impuesto inmobiliario del año en curso de todos los lotes que comprende el fraccionamiento (art. 2º *in fine*). Además, el incumplimiento le impide demandar el cumplimiento de los contratos de venta que haya celebrado⁷.

En materia de prehorizontalidad, la ley 19.724 también establece el deber del propietario de formular una manifestación unilateral de voluntad de enajenar los inmuebles conforme al régimen que la ley prevé, declaración que debe ser hecha por escritura pública e inscribirse en el registro. Si bien la ley no prevé una multa, la jurisprudencia

⁷ Wayar, Ernesto C., *Venta de inmuebles en lotes y a plazos*. Ley 14.005, en Belluscio, Augusto C. (dir.) - Zannoni, Eduardo A. (coord.), "Código Civil y leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado", t. 6, p. 596.

cia ha resuelto que se trata de una obligación legal impuesta al propietario, cuya omisión incluso lo coloca en mora y le impide demandar el cumplimiento de los contratos⁸.

La ley 13.246 de arrendamientos rurales y aparcerías en su art. 40, párr. 2º, dispone que los contratos de arrendamiento y los de aparcería en los que se conceda el uso y goce del predio, deberán, además, ser obligatoriamente inscriptos en el registro inmobiliario de la jurisdicción territorial respectiva por el arrendador o el aparcerero dador. Agrega el artículo citado, en su párr. 4º, que en caso contrario, serán responsables de los daños y perjuicios ocasionados por la omisión de inscribir los contratos.

En estos casos en los que la inscripción del documento está establecida como una obligación para ciertas personas, incluso como una condición para el ejercicio de ciertos derechos, no resulta viable la posibilidad de desistimiento del pedido de inscripción formulado.

C) EFECTOS

§ 45. **EL ASIENTO DE PRESENTACIÓN.** — Afirma Ruiz de Frenchun que "existe una vinculación entre el principio de rogación y el asiento de presentación en el libro diario. Únicamente efectuando el asiento se habrá rogado inscripción o anotación y por ende sólo así tiene exteriorización registral la rogación. Un documento inscribible que se halla dentro del registro, si no ha tenido entrada en

⁸ CNCiv, en pleno, 28/2/79, LL, 1979-A-528.

el libro diario—o asiento de presentación—, no puede ser inscripto, puesto que carece de vitalísimos efectos que le confiere la constancia de presentación. Podríamos llamarle un extraño registral⁹.

§ 46. *RÉGIMEN LEGAL.*—El art. 40 de la ley 17.801 señala que “el registro, por los procedimientos técnicos que disponga la reglamentación local, llevará un sistema de ordenamiento diario donde se anotará la presentación de los documentos por orden cronológico, asignándoles el número correlativo que les corresponda”.

§ 47. *EFFECTOS.*—Ingresado el documento en el registro, mediante la pertinente rogación por quien está legitimado para ello, se producen los siguientes efectos:

- a) Se practica el asiento de presentación en el libro diario al que se refiere el art. 40.
- b) El documento pasa a tener “estado registral”.
- c) En principio, adquiere prioridad, tal como lo señala el art. 19.
- d) Se pone en movimiento, automáticamente y sin necesidad de ulterior instancia, un procedimiento destinado a la inscripción o anotación del documento presentado en el o los folios pertinentes.

Salvo en los casos de retroprioridad y de reserva de prioridad indirecta a la que en su momento haremos referencia, la presentación del documento determina la fecha en la que se considera inscripto o anotado el documento.

⁹ Ruiz de Erenchun, *Implicancias del libro diario en los registros de la propiedad*, en “Fides”, 2-320.

e) La rogación concluye con una variación de la situación registral existente en el momento de formularla, a no ser que se desista expresa o tácitamente de la petición o ésta resulte improcedente por causas diversas de origen legal.

CAPÍTULO V
MATRICULACIÓN

Pho. 2 bolilla 22.

A) CONSIDERACIONES GENERALES

§ 48. *CONCEPTO.* - La VI Reunión Nacional de Directores de Registros de la Propiedad definió la matriculación como el procedimiento que, tomando como base una inscripción de dominio, tiene por objeto el ingreso en forma originaria o por vuelco al nuevo sistema de un inmueble al registro abriendo folio donde se le determina y se le da una característica de ordenamiento que, mientras no se presente otro documento público posterior que modifique dicha determinación, permanece inalterable.

§ 49. *LA MATRICULACIÓN EN LA LEY 17.801.* - El concepto de matriculación, entonces, abarca tanto el hecho del ingreso originario de un inmueble en el registro como el paso o vuelco de un inmueble del sistema cronológico personal al de folio real. Según el art. 10 de la ley 17.801, "los inmuebles respecto de los cuales deban inscribirse o anotarse los documentos a que se refiere el art. 2º, serán previamente matriculados en el registro correspondiente a su ubicación", agregando el art. 44 que "a partir de la fecha de vigencia de la presente ley todos los

inmuebles ya inscriptos en los Registros de la Propiedad como los que aún no lo estuvieren, deberán ser matriculados de conformidad con sus disposiciones, en el tiempo y forma que determine la reglamentación local.

Para los casos de matriculación originaria existen dos formas de acceder al registro: por una sentencia, luego de un procedimiento judicial que da origen a un documento judicial inscribible (p.ej., sentencia dictada en un juicio de posesión veintenal); o mediante el procedimiento administrativo previsto en el art. 15 y ss. de la ley provincial de Salta 5148.

§ 50. **INMUEBLES EXCLUIDOS.** - Expresamente, el art. 10, parte última, de la ley 17.801, excluye de la posibilidad de matricular a los inmuebles del dominio público, dadas las características de estos bienes, que son inalienables, inembargables e imprescriptibles, estando fuera del comercio.

B) PROCEDIMIENTO DE MATRICULACIÓN. EL FOLIO REAL

§ 51. **CARACTERIZACIÓN.** - Los registros reales son los que registran cosas, pudiendo hacerlo de distintas maneras. Una es la forma llamada cronológica personal, que registra los documentos a medida que ingresan, uno a continuación de otro, vinculando los referidos a un mismo inmueble generalmente por notas de remisión. Esta forma de llevar el registro y de practicar los asientos es altamente inconveniente, puesto que cuando se desea conocer la situación jurídica del inmueble resulta necesario consultar numerosos asientos conteni-

dos en distintos libros, lo que además de engorroso es muy inseguro. La otra forma posible de llevar el registro es practicando todos los asientos relativos a un mismo inmueble en una ficha o cuadernillo, de modo que por su simple lectura y visualización se tiene una información completa de la situación jurídica actual del inmueble e incluso de su historial, lo que redundará en celeridad y seguridad.

Desde ese punto de vista se puede decir que el folio real es la técnica de llevar un registro real consistente en asignársele a cada cosa, objeto de la registración (mueble o inmueble), una ficha o cuadernillo, en el cual se practicarán todos los asientos que tengan relación con esa cosa, según resulten de los diferentes documentos que se presenten para su toma de razón.

La Carta de Buenos Aires, aprobada en el I Congreso Internacional de Derecho Registral, celebrado en Buenos Aires en 1972, en el punto X, y con relación al folio real, dijo que "debe adoptarse como base para la registración la unidad inmueble y su manifestación formal, a través del folio o ficha real, para la aplicación del principio de determinación y la conveniente vinculación con el sistema catastral". Además, expresó que "la utilización de la unidad inmueble sustenta la vigencia integral de los principios de especialidad y tracto sucesivo".

Por su parte, el II Congreso Internacional de Derecho Registral, celebrado en Madrid en 1974, señaló que ratificaba el punto X de la Carta de Buenos Aires, y agregó que el folio real deberá agrupar en una misma hoja, o conjunto de hojas que se conserven unidas, todo el historial jurídico de la finca. Como consecuencia de la adopción del

Folio
real

29

527 5

principio de especialidad reflejado en el folio real, se reconoce la necesidad de llegar a una plena identificación física de la finca, a lo cual debe coadyuvar el catastro por medio de los planos individuales realizados según las normas fijadas por los organismos a su cargo y en él archivados, y por medio de planos generales de cada zona. Las fincas deben ser identificadas por el catastro mediante datos descriptivos fijos y el número o números que se asignen a las parcelas o predios catastrales a los que corresponde la finca, deben figurar en el folio real a fin de que se establezca la debida correlación entre el registro y el catastro.

Esta conclusión del Congreso de Madrid nos permite afirmar que la técnica del folio real no se agota en el hecho de asignarle a cada inmueble un folio o ficha real en donde se vuelque su historial jurídico; sino que resulta imprescindible la perfecta individualización, determinación y ubicación de la parcela a la que se le abre el folio y que es objeto de los derechos reales que se anotan en esa ficha. Esa individualización de la cosa requiere necesariamente de una coordinación, complementación, correlación entre el catastro y el registro, debiendo tenderse a que la descripción física de la cosa sea la misma en ambos, incluso si existen dos descripciones, una según título y la otra según plano, ambas se deberán colocar en el folio.

Concordantemente con lo expuesto, la Carta de México, aprobada en el IV Congreso Internacional de Derecho Registral, celebrado en la ciudad de México en 1980, declara que el registro inmobiliario y el catastro tienen funciones o actividades diversas que se diferencian porque el segundo realiza, entre otras, una actividad fundamentalmente técnica de medición de parcela o del mapa

nacional, y el registro tiene por objeto una actividad jurídica consistente en dar publicidad a los actos relativos al dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, para dar seguridad al tráfico jurídico inmobiliario.

Luego de hacer referencia a la necesidad de la coordinación entre el catastro y el registro, la Carta de México, en el punto 5º del ap. II, expresa que "para promover y mantener esa coordinación se deberá prever que los documentos inscribibles en el registro inmobiliario sean auténticos y en él nos conste la descripción del inmueble conforme al catastro".

En síntesis, lo que concierne al aspecto físico del inmueble es esfera de actuación del catastro, lo referente a la situación jurídica del inmueble es resorte exclusivo del registro. Pero ambos aspectos, el físico y el jurídico, deben estar reflejados mediante los asientos respectivos en la ficha y hoja real. Así lo exige la técnica del llamado folio real.

§ 52. *EL FOLIO REAL EN LA LEY 17.801.* — El art. 11 dice: "La matriculación se efectuará destinando a cada inmueble un folio especial con una característica de ordenamiento que servirá para designarlo".

Se advierte claramente que la ley impone la técnica del folio real, sobre la base del principio de que cada inmueble debe tener un folio y que un folio no puede contener a más de un inmueble. El folio subsistirá en tanto no se modifique la configuración física del inmueble, sea por subdivisión o anexión; en los términos y formas que preceptúa el art. 13.

En cuanto a la característica de ordenamiento que sirve para la individualización del folio, varía

según las distintas jurisdicciones. Es un tema de exclusivo resorte de la ley provincial.

En la provincia de Salta, la característica de ordenamiento que se usa es la nomenclatura catastral, lo que constituye una gran ventaja, ya que esa característica, esa forma de individualización, es la misma que se usa a los fines catastrales y fiscales.

La nomenclatura catastral es el resultado de los siguientes procedimientos, según sean inmuebles rurales o urbanos.

La nomenclatura de los inmuebles rurales se forma de la siguiente manera: primero con el dato del departamento en el cual está ubicado, sobre la base de la división política que tiene la provincia. Luego, y dentro de cada departamento, se indica la localidad en que se encuentra el inmueble. Finalmente, a cada inmueble se le asigna una matrícula, que es un número, que no se repite dentro de un mismo departamento. En síntesis, la nomenclatura de los inmuebles rurales se forma con estos elementos: departamento, localidad y número de matrícula.

Para los inmuebles urbanos también se parte de la división por departamentos y luego por localidades. Dentro de cada localidad, el sector urbano se divide en secciones, que se las individualiza mediante el uso de una letra mayúscula. Dentro de cada sección encontramos a las manzanas, que se las identifica mediante números arábigos y en forma correlativa. A su vez, y dentro de cada manzana, están las parcelas, a las cuales también se les da un número correlativo dentro de cada manzana. Pero, además, a esa parcela se le asigna otro número llamado número de matrícula, el cual no se repite dentro de un mismo departamento. En consecuencia, la nomenclatura catastral

de los inmuebles urbanos se integra con los siguientes elementos: departamento, localidad, sección, manzana, parcela y matrícula. Si el inmueble está afectado al régimen de la ley 13.512 de propiedad horizontal, se le agrega a la nomenclatura catastral el número de unidad funcional.

La nomenclatura catastral permanece inalterable en tanto no se modifique la configuración física del inmueble.

C) EL ASIENTO

§ 53. **CONCEPTO.** — En una de las acepciones, la palabra asiento significa anotación de una cosa (v.gr., asientos contables). El asiento de matriculación se refiere a las anotaciones que se practican en el folio real en el momento de proceder a la operación de matriculación, sea por el primer ingreso del inmueble al registro, o bien por la matriculación a consecuencia del vuelco al sistema de folio real de acuerdo con lo dispuesto por el art. 44 de la ley 17.801.

§ 54. **REQUISITOS.** — Están señalados en el art. 12 de la ley 17.801. Los asientos se redactan sobre la base de breves notas con indicación de número y fecha en que el documento fue presentado en el registro, y lleva la firma del registrador responsable.

La ley establece los requisitos del asiento tanto con relación al inmueble como en lo referido a la persona titular del derecho que se registra.

a) **CON RELACIÓN AL INMUEBLE.** Se exige "la ubicación y descripción del inmueble, sus medidas, superficie y linderos y cuantas especificaciones re-

sulten necesarias para su completa individualización" (art. 12, parte 1ª, ley 17.801). Esto es razonable ya que si el folio va a publicar las titularidades de derechos reales relativos a ese inmueble, es necesario que la cosa objeto del derecho real esté perfectamente determinada.

La ley, sin embargo, no exige como condición esencial para que el inmueble pueda ser matriculado que éste haya sido determinado previamente mediante el correspondiente plano de mensura. La norma se limita en este aspecto a establecer que cuando existan, se tomará razón de su nomenclatura catastral, y se identificará el plano de mensura correspondiente.

Si el inmueble tiene una descripción que resulta de su título y otra distinta de su plano de mensura, ambas descripciones deberán consignarse en el folio y se deberán volcar en los documentos que se presenten en el registro para su toma de razón.

Esto sin perjuicio de tener presente que, conforme lo establece el art. 2751 del Cód. Civil, "la posesión de buena fe de mayor parte de terrenos que la que expresan los títulos, no aprovecha al que la ha tenido".

b) CON RELACIÓN AL TITULAR DEL DERECHO. Si se trata de una persona física, la ley exige el nombre del o de los titulares del dominio, con los datos personales que se requieran para las escrituras públicas. Se aplica lo dispuesto en el art. 1001, parte 1ª, del Cód. Civil y en el art. 70, inc. e, de la ley notarial.

En los casos de personas jurídicas se exige el nombre o razón social, la clase de sociedad y domicilio.

En ambos casos se indicará la proporción en la copropiedad y en el monto del gravamen, el título de adquisición, su clase, lugar y fecha de otorgamiento y funcionario autorizante, estableciéndose el encadenamiento del dominio que exista en el momento de la matriculación.

§ 55. ASIENTOS POSTERIORES. — Una vez practicado el asiento de matriculación en la forma y con los requisitos que establece el art. 12 de la ley 17.801, en el folio se practicarán todos los asientos que sean consecuencia del ingreso de algún documento inscribible que contenga un acto referido a ese inmueble.

En tal sentido, el art. 14 de la misma ley dispone: "Matriculado un inmueble, en los lugares correspondientes del folio se registrarán: a) las posteriores transmisiones de dominio; b) las hipotecas, otros derechos reales y demás limitaciones que se relacionen con el dominio; c) las cancelaciones o extinciones que correspondan; d) las constancias de las certificaciones expedidas de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 22, 24 y concordantes".

a) FORMALIDADES. El citado art. 14 concluye: "Los asientos mencionados en los incisos precedentes se llevarán por estricto orden cronológico que impida intercalaciones entre los de su misma especie y en la forma que expresa el art. 12, en cuanto fuere compatible, con la debida especificación de las circunstancias particulares que resulten de los respectivos documentos, especialmente con relación al derecho que se inscriba".

Recordamos que nuestro registro no es de transcripción sino de inscripción, o sea, que al asiento se vuelcan solamente ciertos datos extraí-

dos del documento y que interesan por su trascendencia real.

Respecto de los titulares, deben incluirse todos los datos previstos por el art. 12 y lo mismo cabe decir en lo referente a la individualización del título de adquisición.

Cabe preguntarse cuáles son las circunstancias particulares a que se hace referencia en el art. 14, párr. último, las que deben volcarse en el asiento.

b) *ANÁLISIS DE LAS DENOMINADAS CIRCUNSTANCIAS PARTICULARES.* El art. 14, párr. último, no enumera ni da pautas acerca de cuáles son esas circunstancias particulares, pero evidentemente éstas, para que tengan reflejo registral, deben incidir sobre la existencia, plenitud o libertad de los derechos reales inscriptos, en concordancia con el inc. b del art. 14, en cuanto regule las limitaciones que se relacionen con el dominio.

Los supuestos posibles a título enunciativo son los que se señalan a continuación.

1) *CLÁUSULAS DE AJUSTE EN LAS HIPOTECAS SUJETAS A LA LEY 21.309.* No cabe duda de que tanto en la hipoteca como en los embargos debe indicarse en el asiento el monto del gravamen, para dar cumplimiento así al principio de especialidad en cuanto al crédito. Sin embargo, en épocas de alta inflación, esos montos quedan al poco tiempo totalmente desactualizados. Para evitar esos inconvenientes en materia de hipoteca, se permite que su monto original esté sometido a una cláusula de ajuste. La discusión que se genera es acerca de si el registro sólo debe anotar que la hipoteca está sujeta a una cláusula de ajuste, en los términos de

la ley 21.309, o si además de ello debe anotar en el folio cuál es la cláusula de ajuste pactada.

El art. 1º de la ley 21.309 exige, para que se tenga por cumplido el principio de especialidad, que respecto de la cláusula de estabilización o ajuste se haga expresa mención de los números índices de actualización adoptados, los períodos por los cuales se efectuará el ajuste y el tipo de interés pactado. Las VII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, al tratar la cuestión, aprobaron una recomendación en este punto, expresando: "Es suficiente publicidad registral la exteriorización de la existencia de la cláusula de ajuste. Sin perjuicio de ello, se recomienda a los registros que en los asientos de inscripción, en los certificados e informes, además de dejar constancia de la existencia de la cláusula, se exterioricen los requisitos del art. 1º de la ley 21.309".

La jurisprudencia resolvió que para que las cláusulas de reajuste puedan ser oponibles a terceros en los términos de la ley 21.309, es necesaria la registración de la cláusula¹. Anotando este fallo, Highton discrepa de la solución mencionada y entiende que, no obstante que en el registro no se transcriba todo el texto del documento, por el hecho de su inscripción lo que es oponible es el documento inscripto, agregando que en el registro lo que se inscribe es el documento y no la cláusula, por lo que la "recepción por el registro del documento que contiene la hipoteca, lo hace oponible con todas las cláusulas, independientemente de la técnica utilizada para la inscripción"².

¹ CNCom, Sala E, 7/12/83, LL, 1984-C-96.

² Highton, Elena I., *Algunas cuestiones que plantea la especialidad de la hipoteca*, LL, 1984-C-98.

Coincidimos con esta postura, ya que, como expresa Alterini, la publicidad de la existencia de la hipoteca con cláusula de reajuste se complementa con la indicación de los datos de la escritura de hipoteca donde está inserta la cláusula, lo que le permite a los terceros acceder por la vía complementaria al conocimiento de ella.

Lo expresado en los párrafos anteriores debe ser entendido con las limitaciones que surgen de la ley de convertibilidad para las cláusulas de ajuste.

2) *CLÁUSULAS RELATIVAS AL DOMINIO IMPERFECTO.* El dominio es imperfecto cuando debe resolverse al fin de un cierto tiempo o al advenimiento de una condición, o si la cosa que forma su objeto es un inmueble gravado respecto de un tercero con un derecho real, como servidumbre, usufructo, etc. (art. 2507, Cód. Civil).

Cuando el dominio es imperfecto por estar gravado con un derecho real, esto es, cuando se configura el dominio desmembrado, no hay duda de que la inscripción de la cláusula lo torna imperfecto, ya que siendo la constitución de un derecho real, éste debe ser inscripto a tenor de lo expresamente dispuesto por el art. 2505 del Cód. Civil y los arts. 2º, inc. a, y 14, inc. b, de la ley 17.801.

En cambio, cuando se trata de dominio revocable (art. 2663) o fiduciario (art. 2662), esto es, sujeto a plazo o condición resolutoria para que, producida la circunstancia condicionante, la cosa vuelva al transmitente revocable o a un tercero fiduciario, en ambos casos con efecto retroactivo (art. 2669), no existe una disposición expresa que establezca la necesidad de la inscripción de esas cláusulas.

En el esquema de Vélez Sársfield, la publicidad de esas cláusulas surgían de la circunstancia de que las mismas debían constar en el título, esto es, en las escrituras de adquisición. En tal sentido, la nota al art. 2663 expresa que "esas cláusulas revocatorias, debiendo estar en el mismo instrumento público por el cual se hace la enajenación, no pueden dejar de ser conocidas por el tercer adquirente, pues constan del mismo instrumento que crea el dominio del que lo transmite. Hablamos de escrituras públicas, porque sólo por ese medio puede transferirse el dominio de los bienes raíces".

De una interpretación coordinada de los arts. 2º, inc. a, 14, inc. b, y 33 de la ley 17.801, se desprende la necesidad de la inscripción de esas cláusulas para su oponibilidad a los terceros interesados. El art. 2º, inc. a, en cuanto considera documento inscribible al que modifica un derecho real, y estas cláusulas lo modifican, ya que el dominio deja de ser pleno o perfecto. El art. 14, inc. b, que dispone la anotación de las demás limitaciones que se relacionen con el dominio, en las que sin duda se incluye a estas cláusulas, y finalmente, el art. 33, que prevé la anotación del "cumplimiento de condiciones suspensivas o resolutorias que resulten de los documentos inscriptos", lo que presupone la anotación de la existencia de la cláusula.

El V Congreso Nacional de Derecho Registral, celebrado en La Rioja en 1984, concluyó en relación a este punto que "las situaciones jurídicas que imperfectan el dominio deben: a) constar en el título, y b) ser registradas para su oponibilidad a terceros. Sin perjuicio de ello, la falta de inscripción de dichas situaciones no obsta a su oponibilidad a aquellos terceros que, de haber obrado con

la debida diligencia, las hayan conocido o podido conocer".

D) MODIFICACIÓN DEL INMUEBLE

§ 56. *PRINCIPIO GENERAL.* — El folio real permanecerá inalterable en tanto no se modifique la configuración física del inmueble como consecuencia de su anexión a otro inmueble, su subdivisión o su unificación con otro.

§ 57. *DISTINTOS SUPUESTOS.* — Podemos citar los siguientes:

a) *SUBDIVISIÓN.* De un inmueble surgen dos o más inmuebles. Es necesario confeccionar y aprobar un plano al efecto. Luego de ello se procede a la anulación del folio correspondiente al inmueble subdividido y se confeccionan tantos nuevos folios como nuevos inmuebles resulten de la subdivisión. La descripción del inmueble será la resultante del plano, y en cuanto a la titularidad se colocará la misma que existía en el folio anulado con los gravámenes y restricciones vigentes; asimismo tanto en el folio anulado como en los nuevos resultantes se efectuarán notas de referencia recíprocas.

b) *ANEXIÓN Y UNIFICACIÓN.* De varios inmuebles surge uno solo. También es exigencia la confección y aprobación de un plano al efecto. Luego de ello se anulan los folios correspondientes a los inmuebles anexados o unificados y se confecciona uno nuevo en base a los datos resultantes del plano, colocándose la nueva titularidad que surge del instrumento jurídico o portante del negocio que

genera la unificación. Se ponen también las notas de referencias recíprocas.

§ 58. *LA LEY 17.801.* — Dice el art. 13: "Si un inmueble se dividiera, se confeccionarán tantas nuevas matrículas como partes resultaren, anotándose en el folio primitivo la desmembración operada.

Cuando diversos inmuebles se anexaren o unificaren, se hará una nueva y única matrícula de las anteriores, poniéndose nota de correlación. En ambos casos se vinculará la o las matrículas con los planos de mensura correspondientes".

E) DOBLE MATRICULACIÓN

§ 59. *DESCRIPCIÓN DEL FENÓMENO.* — La doble matriculación se refiere a una situación anómala, en virtud de la cual con referencia a un mismo inmueble existen simultáneamente asientos de dominio con distintos titulares.

Esta anomalía, que se exterioriza sobre todo a partir del momento de la matriculación de los inmuebles mediante su vuelco al sistema del folio real, tiene distintas causas. La más común está dada por las llamadas *informaciones posesorias* que, con anterioridad a la vigencia de la ley 14.159, permitían acreditar la usucapión de un inmueble por una información sumaria en la que no era parte el titular de la cosa objeto de la acción. La sentencia así obtenida era documento inscribible, pero no tenía efectos contra el verdadero propietario cuya inscripción de dominio no se cancelaba. Así se originaban distintas "cuentas" o asientos dominiales con distintos titulares, pero referidas a

un mismo inmueble. En otros casos, la doble matriculación era el resultado o deficiencia del sistema catastral o de insuficiencia de la descripción del inmueble consignada en los títulos.

La situación es anómala, ya que a tenor del art. 2508 del Cód. Civil el dominio es exclusivo y dos personas no pueden tener cada una en el todo el dominio de una cosa, siendo éste un requisito que hace a la esencia del dominio³.

§ 60. *COMPETENCIA DEL REGISTRO.* — El registro tiene como finalidad la publicidad para protección y seguridad de los terceros. En consecuencia, no puede permanecer indiferente ante esta situación anómala, la que luego de ser detectada, debe necesariamente ser informada a los terceros.

Lo primero que debe hacer el registro, luego de detectada la situación registral anómala, es anotar en cada uno de los folios la existencia de la duplicidad de asientos, vinculándolos entre sí. En segundo lugar, debe poner en conocimiento de los terceros la existencia de esta situación, haciéndola constar en los certificados e informes que se expidan con relación a algunos de esos inmuebles.

Los documentos que ingresen con relación a alguno de esos inmuebles serán inscriptos o anotados, pero en forma provisoria, ya que tratándose de un supuesto de incompatibilidad, se violan los arts. 15, 17 y concs. de la ley 17.801⁴.

La solución del tema no es competencia del

³ Llamblas - Alterini, Código Civil anotado, t. IV-A, p. 303, nota 1 al art. 2508.

⁴ Scotti (h.), Edgardo O., El doble o múltiple dominio como situación registral anómala, LL, 1986-D-959.

registro de la propiedad, sino que debe hacerse en sede judicial, donde se dilucidará cuál de los dos derechos es el verdadero, procediéndose luego a la cancelación del asiento que corresponda.

El I Congreso Nacional de Derecho Registral, celebrado en Paraná en 1975, estudió el tema y concluyó que "el Registro de la Propiedad no deberá inscribir en forma definitiva a los documentos previstos en el art. 2º de la ley 17.801 que ingresen con posterioridad a la verificación y publicidad de dichos asientos dominiales incompatibles (art. 17)", agregando que "la circunstancia expuesta no impedirá la expedición de certificaciones en los términos del art. 23, debiendo consignarse en las mismas la observación que resulta del apartado anterior".

El (decr. 2080/80, en su art. 114, prescribe que "cuando al calificar un documento resulte la existencia de uno o varios asientos de dominio o condominio superpuestos sobre un mismo inmueble o sobre una misma parte indivisa, se procederá del siguiente modo: a) si el documento presentado para su registro tuviere como antecedente mediato o inmediato una sentencia de usucapión registrada con posterioridad a las inscripciones de otro origen que se le superponen quedará como titular en el folio el que resulte del documento a registrar; b) fuera del supuesto precedente, se vincularán las inscripciones coexistentes asentándose en el folio todas las titularidades superpuestas debiendo determinarse judicialmente cuál de ellas subsiste. Hasta que ello ocurra sólo se registrarán medidas precautorias, las que serán condicionadas a la determinación de la titularidad definitiva. En el documento registrado se pondrá nota, dejándose constancia de su limitación registral".

Compartimos la crítica de Scotti (h.), en el sentido de que no se distingue entre las sentencias de usucapión anteriores y las posteriores a la ley nacional 14.159, ya que los títulos anteriores a ésta, tramitados sin audiencia del titular del dominio, no le son oponibles a éste, ni constituyen títulos de propiedad en los términos del art. 2790 y concs. del Cód. Civil⁵.

§ 61. *FORMA DE SOLUCIÓN.* — No existiendo acuerdo entre los titulares de las inscripciones incompatibles, la única vía adecuada para subsanar la anomalía es la judicial.

La jurisprudencia tiene dicho que "no corresponde cancelar una inscripción de dominio en base a la mera constatación instrumental y al pedido unilateral de uno solo de los titulares que aparecen inscriptos, sin oír a los restantes o a sus eventuales derechohabientes. La desafectación registral de un derecho de dominio faltando el conocimiento y omitiéndose el consentimiento de aquellos que, figurando inscriptos como titulares de un derecho real, han dejado de serlo, debe tramitarse en un proceso judicial adecuado"⁶.

La vía procesal adecuada es la de una acción real asimilable a la acción negatoria⁷, aspecto éste que resulta cuestionable, ya que si bien la legitimación pasiva en la acción negatoria es contra

⁵ Scotti (h.), *El doble o múltiple dominio como situación registral anómala*, LL, 1986-D-959.

⁶ JuzgCiv, n° 29 y CNCiv, Sala C, 18/7/78, en "Revista Notarial", n° 840, p. 987.

⁷ Scotti (h.), *El doble o múltiple dominio como situación registral anómala*, LL, 1986-D-959.

todo aquel que se arrogue sobre el inmueble un derecho real, es necesario que el demandado haya ejecutado al menos un acto que importe el ejercicio de un derecho real⁸. Pensamos que se trata de una acción personal, dirigida contra el titular inscripto tendiente a que se declare cancelado el asiento registral incompatible con el del actor.

⁸ Papaño, Ricardo J. - Kiper, Claudio M. - Dillon, Gregorio A. - Causse, Jorge R., *Derechos reales*, t. III, p. 172.

CAPÍTULO VI
TRACTO SUCESIVO

Pto 2 Bolilla 21
Pto 3 Bolilla 24

A) CARACTERIZACIÓN

§ 62. *CONCEPTO.* - Es un mecanismo técnico que tiene por objeto mantener el enlace o conexión de las adquisiciones por el orden regular de los titulares registrales sucesivos, a base de formar todos los actos adquisitivos inscriptos, una continuidad perfecta en orden al tiempo sin salto alguno, de suerte que ello refleje el historial sucesivo de cada finca matriculada.

§ 63. *EL TRACTO SUCESIVO EN LA LEY REGISTRAL.* - El art. 15 de la ley 17.801 establece que "no se registrará documento en el que aparezca como titular del derecho una persona distinta de la que figure en la inscripción precedente. De los asientos existentes en cada folio deberán resultar el perfecto encadenamiento del titular del dominio y de los demás derechos registrados, así como la correlación entre las inscripciones y sus modificaciones, cancelaciones o extinciones".

¹ Roca Sastre, Ramón M., *Instituciones de derecho hipotecario*, t. II, p. 308.

§ 64. *ALCANCE LEGAL DEL REQUISITO DE LA PREVIA INSCRIPCIÓN.* — El tracto sucesivo es un mecanismo, una forma de practicar los asientos en el registro y, por lo tanto, sólo configura un requisito formal para la posibilidad de la registración de los documentos, pero en modo alguno es una exigencia impuesta para la legitimación del disponente, en cuanto se refiere al acto jurídico contenido en el documento susceptible de ser registrado.

El tracto hace al aspecto meramente procesal del derecho registral y no al sustancial. La exigencia de la previa inscripción del título disponente no es establecida como requisito para que éste resulte legitimado para el otorgamiento del acto, sino únicamente para que el documento portante de ese acto pueda ser inscripto².

Por la parte 1ª del art. 15, que consagra la necesidad de la previa inscripción, se introduce el llamado principio de identidad, en cuanto exige que el adquirente pueda invocar una filiación de tipo negocial o de tipo legal con el que antes figura inscripto en el registro³. La parte 2ª consagra el principio de continuidad al establecer la necesidad del perfecto encadenamiento entre el asiento antecedente y el consecuente.

§ 65. *EXAMEN DE LOS ELEMENTOS INTEGRATIVOS DEL TRACTO SUCESIVO.* — Siguiendo a Falbo⁴ podemos

² Falbo, Miguel N., *Doctrina general del tracto sucesivo en el derecho argentino*, en "Revista Notarial", n° 854, p. 75.

³ López de Zavalla, *Curso introductorio al derecho registral*, p. 344.

⁴ Falbo, *Doctrina general del tracto sucesivo en el derecho argentino*, en "Revista Notarial", n° 854, p. 75.

decir que esos elementos del tracto sucesivo son los siguientes:

a) *SUJETO.* Debe haber identidad entre la persona que otorga el acto dispositivo y la que figura como titular del derecho que se dispone, según los asientos del registro.

b) *OBJETO.* Tiene que haber coincidencia en la descripción del inmueble, entre lo que dicen el folio y el documento. Además, debe estar inscripto el "derecho" del titular, sea de dominio o cualquier otro.

c) *OPORTUNIDAD.* La exigencia de la previa inscripción debe existir en el momento de practicarse el asiento respectivo, y no al de formalizarse el documento. Ello sin perjuicio del incumplimiento del deber formal del escribano señalado en el art. 23 de la ley 17.801, en cuanto a tener a la vista el título inscripto cuando se trata de documentos de transmisión, constitución, modificación o cesión de derechos reales sobre inmuebles. La inobservancia de esa exigencia no afecta a la validez del instrumento, habida cuenta de lo dispuesto por el art. 1004 del Cód. Civil.

d) *EFFECTOS.* En caso de inobservancia de la exigencia del tracto sucesivo, el registro debe proceder de la siguiente manera: si el adquirente no puede justificar la legitimación de su causante, el documento no se inscribe. En cambio, si no obstante la falta de previa inscripción el adquirente puede justificar la legitimación de su causante, el documento se inscribirá en forma provisoria por ciento ochenta días, de conformidad con el art. 9º, inc. b, de la ley 17.801.

Pto 4 bolilla
24

B) TRACTO ABREVIADO

§ 66. **CONCEPTO.** — El tracto abreviado es una modalidad del tracto sucesivo por la que se permite concentrar en un asiento único dos o más transmisiones operadas desde el titular inscripto.⁵

No son una excepción a la regla general, sino sólo al rigor de su manifestación formal.⁶ La ley continúa exigiendo el perfecto encadenamiento entre el antecedente y el consecuente, es decir, se exige la continuidad del tracto, cosa que surge claramente del art. 16, párr. último, que señala: "En todos estos casos el documento deberá expresar la relación de los antecedentes del dominio o de los derechos motivo de la transmisión o adjudicación, a partir del que figure inscripto en el Registro, circunstancia que se consignará en el folio respectivo".

Es decir, en el tracto abreviado se comprime en un asiento único la relación de las distintas transmisiones operadas desde el que figura como titular inscripto en el registro hasta la que da origen a la nueva titularidad, todo ello basado en una razón de orden práctico, cual es la de evitar la confección de un asiento que va a desaparecer de inmediato por otro posterior.

§ 67. **ANÁLISIS DE LOS DISTINTOS SUPUESTOS ENUMERADOS EN EL ARTÍCULO 16 DE LA LEY 17.801.** — La ley

⁵ Falbo, *Doctrina general del tracto sucesivo en el derecho argentino*, en "Revista Notarial", n° 854, p. 78.

⁶ Falbo, *Doctrina general del tracto sucesivo en el derecho argentino*, en "Revista Notarial", n° 854, p. 81.

enuncia cuatro supuestos en los incisos del art. 16; veamos cada uno de ellos.

a) El inc. a dice: "Cuando el documento sea otorgado por los jueces, los herederos declarados o sus representantes, en cumplimiento de contratos u obligaciones contraídas en vida por el causante o su cónyuge sobre bienes registrados a su nombre".

La hipótesis es sencilla. Debe tratarse de una obligación contraída por una persona, estando pendiente únicamente la obligación de escriturar. Al fallecer el obligado o su cónyuge, si recae sobre un bien ganancial, no se exige que previamente se termine el juicio sucesorio y se inscriba el dominio a nombre de los herederos declarados, para luego poder otorgar e inscribir la escritura, sino que ésta puede ser hecha antes.

Se requiere previamente que los herederos que van a otorgar la escritura hayan sido declarados como tales en el juicio. Según la jurisprudencia, "para que los herederos del vendedor puedan inscribir en el Registro de la Propiedad la escritura traslativa de dominio respecto del inmueble que prometió en venta su causante, es preciso que medie una declaración judicial que los tenga por tales, pues así lo exige el art. 16, inc. a, de la ley 17.801".

En cuanto a los antecedentes que deben relacionarse en la escritura a partir del titular inscripto, en primer lugar está el contrato celebrado por el causante o su cónyuge, o la referencia a los instrumentos que generan la obligación de escriturar. También debe referenciarse la declaratoria de herederos, por ser el presupuesto necesario para esta

⁷ CNCiv, Sala E, 13/9/79, RepLL, XL-1028, sum. 9.

⁸ Cornejo.

hipótesis de tracto abreviado. Por último se exige, generalmente por vía de disposiciones técnico-registrales, que esté acreditado o al menos asegurado el cumplimiento de normas administrativas o tributarias (p.ej., la tasa de justicia o los aportes de los profesionales intervinientes).

El asiento debe consignar, además de la escritura con los datos exigidos por los arts. 12 y 14, todos aquellos que permitan acreditar la continuidad del tracto; en este caso concreto debe individualizarse la declaratoria de herederos indicando la fecha, el juzgado y la carátula del expediente en el que fue dictada.

Cuando el inc. a del art. 16 se refiere al caso en que el documento haya sido otorgado por el juez, para ser incluido en la hipótesis del tracto abreviado, debe tratarse de un caso en que el juez otorga la escritura ante la negativa del heredero, lo que debe constar en la escritura.

No debe confundirse el tracto abreviado con aquellas escrituras efectuadas durante la tramitación de un juicio sucesorio con autorización judicial, para cuyo caso basta con el auto que así lo dispone, lo que incluso puede ser anterior a la declaratoria de herederos.

b) En el inc. b se aborda el supuesto de "cuando los herederos declarados o sus sucesores transmitieren o cedieren bienes hereditarios inscriptos a nombre del causante o de su cónyuge".

En este caso, la obligación es contraída por los herederos, con relación a un inmueble de la sucesión, antes que el dominio esté inscripto a su nombre.

El presupuesto fáctico es similar al previsto en el inc. a y, en consecuencia, todo lo dicho respecto de ese inciso resulta aplicable al presente.

Entre los sucesores a quienes se refiere el inc. b se encuentran los cesionarios del heredero declarado⁸.

c) El inc. c se refiere a "cuando el mismo sea consecuencia de actos relativos a la partición de bienes hereditarios".

Al fallecer una persona se genera, con relación a sus bienes y los de su cónyuge que revistan el carácter de ganancial, una masa sobre la que se constituye lo que se ha dado en llamar comunidad hereditaria, que la integran el cónyuge supérstite y los herederos del causante. La forma de poner fin a esa comunidad es por intermedio de la partición realizada en el juicio sucesorio. La partición puede ser total o parcial, según abarque o no a la totalidad de los bienes que integran esa comunidad. En esos casos, la partición puede ser hecha en especie, mediante la adjudicación de los bienes, o en dinero, proveniente de transferencia de bienes a terceros o incluso a alguno de los mismos herederos. Para instrumentar esas transferencias no es requisito previo inscribir la titularidad de los bienes a nombre de los integrantes de la comunidad, pero el tracto es posible en tanto y en cuanto se cumpla con las exigencias del inc. a.

En este punto, el art. 39 del decr. 2080/80 exige la necesidad de la resolución que apruebe la partición o la homologación, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 724 del Cód. Proc. Civil y Com. de la Nación. Entendemos que para los casos de herederos capaces y mayores de edad es improcedente la exigencia de la aprobación u homologa-

⁸ Falbo, *Doctrina general del tracto sucesivo en el derecho argentino*, en "Revista Notarial", n° 854, p. 87.

ción de la partición. Prescribe el art. 3462 del Cód. Civil: "Si todos los herederos están presentes y son capaces, la partición puede hacerse en la forma y por el acto que por unanimidad juzguen convenientes".

El art. 1184, inc. 2º prevé que la partición extrajudicial de la herencia puede hacerse por escritura pública o por convenio en instrumento privado presentado al juez de la sucesión. A nuestro modo de ver, la necesidad de aprobación u homologación judicial sólo procede en los casos en que la partición extrajudicial es realizada en instrumento privado⁹.

d) Finalmente, el último inciso establece: "Cuando se trate de instrumentaciones que se otorguen en forma simultánea y se refieran a negocios jurídicos que versen sobre el mismo inmueble, aunque en las respectivas autorizaciones hayan intervenido distintos funcionarios".

La norma exige dos o más negocios jurídicos instrumentados en diferentes documentos, por ejemplo, una escritura de compraventa y otra de hipoteca, no interesando si esos dos instrumentos fueron autorizados o no por el mismo escribano.

Ambos actos deben referirse al mismo inmueble y esto es lo que motiva la necesidad de aplicar la modalidad de la abreviación del tracto, en el sentido de que no hace falta inscribir primeramente la escritura de compraventa para luego anotar la hipoteca. En este caso es obvio que no habrá un solo asiento sino dos.

⁹ Zannoni, Eduardo A., *Derecho civil. Derecho de las sucesiones*, t. II, p. 685.

Dice Falbo que ambas escrituras deben ser otorgadas "en igual fecha y lugar tomando estas palabras con el sentido relativo entonces indicado. Por consiguiente, en nuestra opinión, no puede otorgarse una escritura un día y su simultánea el día siguiente. Sin embargo, esto no impide que otorgada una escritura (mientras se encuentra pendiente de inscripción en el registro) no pueda otorgarse otra sobre el mismo inmueble. Pero, en este caso, debe tenerse presente que no se trata de escrituras simultáneas sino de escrituras sucesivas, donde la segunda (o ulterior) recién podrá inscribirse en el registro después de haberse asentado la primera y no podrá contar con la reserva de prioridad indirecta que resulta de la certificación registral en razón de que no se da el supuesto del art. 23 y ss. de la ley"¹⁰.

Para López de Zavalla, en cambio, bastará con que las escrituras se hayan otorgado el mismo día para que haya simultaneidad. Afirmar que la simultaneidad se produce cuando suceden en un mismo momento jurídico y éste está definido a priori por el Código Civil, porque los plazos se cuentan por día.¹¹

Para Andorno, las escrituras simultáneas son las que se otorgan en un mismo día aunque se celebren en dos ciudades distintas, siempre que lo sean dentro de una misma provincia.¹²

¹⁰ Falbo, *Doctrina general del tracto sucesivo en el derecho argentino*, en "Revista Notarial", n.º 854, p. 98.

¹¹ López de Zavalla, *Curso introductorio al derecho registral*, p. 351.

¹² Andorno - Marcolín de Andorno, *Ley nacional registral inmobiliaria*, p. 203; Papaño - Kiper - Dillon - Causse, *Derechos reales*, t. III, p. 265.

Participamos del concepto amplio de simultaneidad: entendemos que el supuesto del art. 16 inc. d, se configura cuando las escrituras se refieren al mismo inmueble, han sido otorgadas el mismo día, en el mismo lugar o no, y por el mismo o diferentes funcionarios.

§ 68. CARÁCTER DE LA ENUMERACIÓN. — Para un sector de la doctrina, la enumeración de los casos de tracto abreviado que hace el art. 16 es taxativa.

Esta idea está reflejada en el art. 36 del decr. 2080/80 que dice: "Cuando en los documentos presentados a inscribir figure como disponente del derecho persona distinta de la que consta como titular en el asiento registral, sólo podrá tomarse razón del documento si se tratare de alguno de los supuestos enumerados en el art. 16 de la ley 17.801 y se cumplieran además de los exigidos por dicho artículo, los requisitos que se establecen en los artículos siguientes".

Dentro de esa posición, Villaró afirma que "la enumeración de los supuestos de tracto abreviado es a nuestro juicio taxativa. Fuera de ellos no hay otros aunque cada uno de ellos admita diversas clases de actos". Agrega posteriormente que el tracto sucesivo adquiere en nuestro derecho positivo una fisonomía sustancial y su presencia en la gestación de los documentos es como todas las exigencias referidas a la organización de los derechos reales, y particularmente a las formas de constitución de éstas de orden público. En consecuencia, toda alteración al principio sentado en el art. 15 debe interpretarse restrictivamente. Concluye afirmando que "el art. 16 contiene supuestos que son una excepción a la legitimación

registral, por lo tanto esos supuestos no pueden ser sino taxativos"¹³.

De la lectura de los argumentos expuestos por Villaró se advierte que más allá de la discrepancia acerca del carácter taxativo o no de los supuestos de tracto abreviado, la controversia incluye lo que significa el tracto sucesivo. Para Villaró es un elemento de tipo sustancial que atañe a la legitimación para disponer el derecho, e incluso llega a configurarlo como un elemento que integra la tipicidad del derecho real y, por lo tanto, impregnado de orden público. A nuestro modo de ver, el tracto sucesivo no se refiere a los requisitos de legitimación para disponer, sino a los requisitos para la inscripción del documento.

§ 69. CRÍTICA A LA TESIS DEL CARÁCTER TAXATIVO. — Con la aclaración previa de que, en definitiva, lo que se debate es el concepto mismo del tracto sucesivo, veamos los argumentos vertidos para conceptualizar a la enumeración del art. 16 como simplemente enunciativa.

Dice Falbo que "si el tracto abreviado no afecta el normal funcionamiento del registro, ni destruye ni desnaturaliza la perfecta continuidad del tracto sucesivo, tanto en sede registral como en la extrarregistral; si con esta técnica se evita efectuar asientos formales de evidente carácter transitorio y, en cambio, permite una mayor economía de trámite y agilidad de transacciones; si no perjudica el derecho de ninguna persona; es evidente que pueden admitirse otros supuestos ade-

¹³ Villaró, *Elementos de derecho registral inmobiliario*, p. 94.

más de los que hemos estudiado, en cuanto encarnan adecuadamente en la técnica que accede esta regla especial de manifestación registral del tracto y siempre que se encuentre debidamente acreditada, en sede extrarregistral, la legitimación del otorgante para ejercer el poder dispositivo a partir del sujeto que figure inscripto en el registro"¹⁴.

En la XXV Jornada Notarial Bonaerense se dijo que "el art. 16 permite resolver por el mecanismo del tracto abreviado otras hipótesis comprendidas en el principio conceptual que nutre a dicho artículo"¹⁵.

La jurisprudencia en este tema tiene resuelto que el denominado tracto registral comprimido o abreviado no constituye una excepción al extremo de su sucesividad que custodia el art. 15 de la ley 17.801, como se evidencia en el hecho de que aquella modalidad se establece a los efectos de la continuidad del tracto. Agrega que el tracto registral comprimido es un tracto sucesivo pero dotado de un mecanismo especial de implementación registral, dirigido a reducir el número de asientos sin resentir la completividad del conjunto del contenido registrado. Y concluye: "De este modo, si la modalidad del art. 16 no es sino un sucedáneo de lo que recoge el art. 15, cuya aplicación al caso deja a buen resguardo el eslabonado registral de titulaciones y su correspondencia, la sola omisión del supuesto en la previsión explícita del art. 16 mencionado, no basta para suprimir la energía y trascendencia real del acto jurídico cum-

¹⁴ Falbo, *Doctrina general del tracto sucesivo en el derecho argentino*, en "Revista Notarial", n° 854, p. 103.

¹⁵ Conf. "Revista Registral", n° 7, p. 23.

plido ni, por consiguiente, su vocación registral presente en la forma propiciada"¹⁶.

En la provincia de Buenos Aires, la disposición técnica registral n° 14 de 1983 dispuso que "son inscribibles todos los documentos en que se utilice la modalidad del tracto sucesivo abreviado que cumplimenten los recaudos impuestos en el principio general explícito en el art. 16, párr. último, de la ley 17.801 para lo que se considera enunciativa y no taxativa la enumeración contenida en dicha norma"¹⁷.

Participamos de la opinión que considera meramente enunciativa a la enumeración de hipótesis de tracto abreviado que formula el art. 16 de la ley 17.801. Señalamos que la posición contraria se debe a un concepto de tracto sucesivo distinto al que enunciamos en su momento. Pensamos que la concepción que limita las hipótesis de tracto abreviado no considera al tracto sucesivo como un requisito técnico de práctica de los asientos, sino como un elemento sustancial que se relaciona a la disposición del derecho inscripto y que encuentra su origen en la concepción de estos sostenedores acerca del carácter de la inscripción, la que consideran constitutiva. Pero si aceptamos que en nuestro sistema la inscripción es declarativa y que, por consiguiente, el tracto sucesivo es un tema que no atañe a la disposición del derecho inscripto, sino a la forma de practicar los asientos en el registro, resulta indiscutible el carácter enunciativo del citado art. 16 sobre las hipótesis de tracto abreviado.

¹⁶ CNCiv, Sala D, 14/3/85, LL, 1985-B-539.

¹⁷ Conf. "Revista Registral", n° 7, p. 45.

§ 70. *SUPUESTOS DE TRACTO ABREVIADO NO ENUMERADOS POR LA LEY.* — Falbo cita los siguientes:

a) La hipoteca de los bienes hereditarios efectuada por los herederos declarados. En tal sentido, expresa que "si conforme al art. 16, inc. b, pueden transmitir, con más razón pueden hipotecar. Junto con la hipoteca debe tramitarse la inscripción del dominio a favor de los herederos que hipotecan, pero la hipoteca se puede otorgar sin necesidad de la previa inscripción"¹⁸.

b) Otro caso que no ofrece ninguna dificultad es la cancelación de la hipoteca constituida por el causante que otorguen los herederos declarados antes de que el inmueble esté registrado a sus nombres.

c) También es un caso de tracto abreviado la anotación de embargos u otra medida cautelar ordenada en un juicio seguido contra los herederos, antes que esté registrado a sus nombres el inmueble respecto del cual se dispone la medida cautelar.

d) Resulta factible la disposición de bienes gananciales después de disuelta la sociedad conyugal por divorcio, antes de que se inscriba a nombre de alguno de los cónyuges la documentación por la que se adjudica el inmueble como consecuencia de la disolución de la sociedad conyugal. Esta es precisamente la hipótesis resuelta por la jurisprudencia en el caso "Solari Costas", en el que expresamente se resolvió que "procede la inscripción de una escrituración de parte indivisa inmobiliaria y por el régimen registral de

¹⁸ Falbo, *Doctrina general del tracto sucesivo en el derecho argentino*, en "Revista Notarial", n° 854, p. 104

tracto abreviado, también de la adjudicación previa del bien al enajenante en la respectiva liquidación de la sociedad conyugal por divorcio"¹⁹.

e) También constituye un caso no previsto expresamente en la ley, la venta de quien adquiere un inmueble por prescripción veintañal, sin necesidad de inscribir previamente la sentencia que declara adquirido el dominio.

f) Por idénticas razones, el heredero declarado puede otorgar el reglamento de copropiedad y administración previsto por el art. 9° de la ley 13.512, antes de inscribir el dominio a su nombre. En estos casos, "a través de la técnica abreviatoria se llega al estado horizontal y a la disposición de bienes mediante la transmisión de propiedad horizontal de bienes, cuyo último asiento registral es un dominio común inscripto en cabeza del causante o su cónyuge"²⁰.

¹⁹ CNCiv, Sala D, 14/3/85, LL, 1985-B-539.

²⁰ Palmiero, Andrés - Ruiz de Erenchun, Alberto, *La propiedad horizontal y el tracto registral abreviado*, en "Fides", 7-328.

Platón 24- CAPÍTULO VII
PRINCIPIO DE PRIORIDAD

A) CARACTERIZACIÓN

§ 71. *CONCEPTO.* - Una de las diferencias fundamentales entre los derechos reales y los personales consiste en que los primeros gozan del *ius preferendi*, o sea, la facultad que tiene el titular de un derecho real de ser preferido en el ejercicio de su derecho con respecto a otro derecho real posterior, de igual o distinto contenido, que recaiga sobre la misma cosa. Se aplica la máxima romana *prior tempore, potior iure*. Algo muy distinto ocurre en los derechos personales, ya que, en principio, ningún acreedor puede reclamar preferencia alguna en la satisfacción de su crédito, con relación a los acreedores posteriores del mismo deudor. Cuando la ley concede excepcionalmente al acreedor un privilegio, esa preferencia, si a su vez no está conectada con un derecho real de garantía, no depende casi nunca de la fecha del crédito¹.

Quando se trata de hacer efectivo el *ius preferendi* en materia de derechos reales inmobiliarios,

¹ Gatti, Edmundo, *Teoría general de los derechos reales*, p. 70.

en principio, ello se materializa por intermedio del acceso al registro del documento portante de un derecho real. El que primero ingresa desplaza al que ingresa posteriormente. Sin embargo, esto no es absoluto, ya que vamos a ver que la prioridad puede retrotraerse, puede ser objeto de negociación, y, es más, la existencia de la necesidad de la tradición para la adquisición de derechos reales y la circunstancia de que el registro da a publicidad títulos y no derechos, puede ser motivo para que el principio general enunciado no se aplique en ciertos casos.

§ 72. *CLASES DE PRIORIDAD.* — La prioridad puede ser excluyente o no excluyente, también llamada de rango. La primera se configura cuando se trata de derechos incompatibles entre sí, como sería el caso de ingreso de dos documentos que instrumenten, cada uno de ellos, la venta del mismo inmueble a dos adquirentes diferentes, o que uno instrumente la venta y el otro la hipoteca del mismo inmueble a distintas personas.

En cambio, la prioridad no excluyente o de rango se produce cuando ingresan en el registro documentos que instrumentan derechos compatibles entre sí, como sería el caso de dos hipotecas relativas al mismo inmueble, o una hipoteca y un usufructo, o un usufructo y un embargo, etcétera.

Las consecuencias, en uno y otro caso, serán las siguientes: si la prioridad es excluyente, el documento que tiene prioridad se inscribirá, rechazándose sin inscribir el otro; en cambio, si la prioridad no es excluyente, ambos documentos se inscriben, pero el que ingresa primero tendrá prioridad en cuanto al rango sobre el ingresado posteriormente.

Concordantemente con lo expuesto, Alterini expresa que, en un sentido amplio, la prioridad alude tanto a la preferencia excluyente o de superioridad, como a la preferencia de rango: en el primer caso, a los derechos incompatibles, en el segundo a los derechos compatibles². Como acota Falbo, el principio de prioridad "en el aspecto sustantivo tiene un sentido excluyente y otro jerárquico"³.

§ 73. *PUBLICIDAD MATERIAL Y PUBLICIDAD FORMAL.* — El principio de prioridad puede ser apreciado desde un punto de vista material y desde un punto de vista formal. Desde el primero, exterioriza la preferencia de una situación jurídica sobre otra, sea por incompatibilidad, sea por oponibilidad, fijando la prelación de la que accede primero al registro *prior tempore, potior iure*. En cambio, desde el punto de vista formal, significa que el registrador no debe inscribir derechos incompatibles, debe practicar los asientos comenzando por el libro diario en estricto orden cronológico⁴.

La prioridad en el aspecto formal implica para el registrador la prohibición de inscribir derechos incompatibles con otros de igual o anterior fecha (cierre registral), y la obligación de practicar los asientos según el orden cronológico de presenta-

² Alterini, Jorge H., *Hipoteca: reserva, permuta, posposición, coparticipación de rango*, contribución al I Congreso Internacional de Derecho Registral, p. 127.

³ Falbo, Miguel N., *El principio de prioridad registral en la Argentina*, en "Revista del Notariado", n° 811, p. 1259.

⁴ Villaró, *Elementos de derecho registral inmobiliario*, p. 35.

ción de los títulos⁵. Se refiere, en el aspecto formal, "a la forma de proceder en la práctica registral según el título presentado sea o no compatible"⁶.

§ 74. **LA PRIORIDAD EN EL SISTEMA REGISTRAL ARGENTINO.** — Es necesario considerar algunos aspectos que guardan estrecha relación con la prioridad.

a) **LOS ARTÍCULOS 19 Y 40 DE LA LEY 17.801.** El principio general en materia de prioridad está consagrado en la parte 1ª del art. 19; en cuanto señala que "la prioridad entre dos o más inscripciones o anotaciones relativas al mismo inmueble se establecerá por la fecha y el número de presentación asignado a los documentos en el ordenamiento a que se refiere el art. 40". Por su parte, el art. 40 dice: "El Registro, por los procedimientos técnicos que disponga la reglamentación local, llevará un sistema de ordenamiento diario donde se anotará la presentación de los documentos por orden cronológico, asignándoles el número correlativo que les corresponda".

En consecuencia, el principio general está dado por el hecho de que el documento que primero ingresa en el registro adquiere prioridad sobre los que ingresan con posterioridad, con prescindencia de las fechas en que cada uno de ellos fue otorgado. La prioridad es dada por la fecha de ingreso del documento en el registro y no por la del documento.

Pero este principio tiene excepciones que son:

⁵ Alterini, *Hipoteca: reserva, permuta, posposición, coparticipación de rango*, p. 127.

⁶ Falbo, *El principio de prioridad registral en la Argentina*, en "Revista del Notariado", n° 811, p. 1259.

a) el efecto retroactivo de la inscripción que señala el art. 5º de la ley 17.801; b) las convenciones que pueden hacerse en materia de rango, y c) la reserva de prioridad de conformidad con el art. 25 y conexas de la ley. Sobre estos temas volveremos luego.

b) **EL LIBRO DIARIO Y EL LLAMADO ASIENTO DE PRESENTACIÓN.** Expresa Ruiz de Erenchun que los efectos del asiento de presentación tienen derivaciones respecto: a) a la mecánica inscriptoria; b) a los plazos; c) a los derechos; d) a la reserva de prioridad; e) al acreedor embargante; y f) en materia hipotecaria.

1) **MECÁNICA INSCRIPTORIA.** El procedimiento inscriptorio se inicia con la entrada del documento en la dependencia destinada al efecto, que es la mesa de entradas, y en ella, el libro diario juega como pivote inexcusable: "La entrada o asiento de presentación cobra la complejidad necesaria y consiste en una referencia general al documento en las siguientes fases: número de entrada, día, mes, año, rogante o interesado, naturaleza del acto"⁷.

Agrega Ruiz de Erenchun que "de la descripción hecha con respecto a la entrada podemos acotar a modo de síntesis que el asiento se desdobra en dos fases: la caratular y la registral propiamente dicha. La caratular en cuanto a que el documento debe contar con una constancia del mismo de modo de transportar junto al derecho y sus efectos, también los efectos registrales que la nota o asiento de presentación le confieren según las leyes. En el aspecto registral propiamente dicho

⁷ Ruiz de Erenchun, *Implicancias del libro diario en el registro de la propiedad*, en "Fides", 2-326.

9. Cornejo.

es el que hemos señalado como asiento material en el libro diario. Se podrá así en caso de pérdida, deterioro, adulteración o contienda, verificar, a la luz de las constancias insertas como registro, la veracidad, exactitud de los derechos o hechos invocados⁸.

2) **PLAZO.** Si se ha practicado una inscripción provisoria de conformidad con el art. 9º, inc. b, de la ley 17.801, todos los plazos de duración y de caducidad se cuentan a partir de la fecha del asiento de presentación.

Acota Ruiz de Erenchun que el asiento de presentación es en el procedimiento de registración lo que el cargo es a la presentación judicial⁹.

3) **DERECHOS.** En casos de leyes especiales, como la ley 14.005, el asiento de presentación sella la suerte de un procedimiento transmisivo para dar comienzo a otro¹⁰.

4) **ACREEDORES EMBARGANTES Y MATERIA HIPOTECARIA.** Los derechos del acreedor embargante nacen a partir del asiento de presentación, lo que reviste importancia en el caso de anotaciones condicionales por la vigencia de un certificado con reserva de prioridad.

§ 75. **MODIFICACIONES AL PRINCIPIO GENERAL DE PRIORIDAD.** — Hemos visto que el principio general,

⁸ Ruiz de Erenchun, *Implicancias del libro diario en el registro de la propiedad*, en "Fides", 2-327.

⁹ Ruiz de Erenchun, *Implicancias del libro diario en el registro de la propiedad*, en "Fides", 2-328.

¹⁰ Ruiz de Erenchun, *Implicancias del libro diario en el registro de la propiedad*, en "Fides", 2-328.

en materia de prioridad, se refleja en el hecho de que el documento que primero ingresa en el registro desplaza al que ingresa *a posteriori*, no obstante ser éste de fecha anterior. No interesa la fecha de otorgamiento de los documentos sino la de su presentación en el registro. Dijimos también que este principio sufría alteraciones que pueden ser producto de la convención o establecidas por la ley. Así, tenemos modificaciones legales, a las cuales nos referiremos posteriormente, y convencionales, que trataremos a continuación.

a) **PRINCIPIO GENERAL EN MATERIA DE CONVENCIONES SOBRE EL RANGO.** La cuestión que por este punto se somete a debate es la siguiente: las convenciones sobre el rango encuadran en el principio general del art. 1197 del Cód. Civil y, por ende, cualquier negociación, en este aspecto, es válida en tanto no sea contraria al orden público, la moral y las buenas costumbres; o, al contrario, las convenciones sobre el rango, al referirse a derechos reales, están limitadas por el orden público propio de este tipo de derechos y, en consecuencia, sólo pueden practicarse aquellas convenciones que expresamente autoriza la ley. Se han sostenido ambas posiciones.

1) **TESIS DE MOLINARIO.** Afirma que las estipulaciones sobre el rango hipotecario son estipulaciones contractuales que integran el pacto hipotecario; esto es, aquel mediante el cual se constituye la hipoteca. Estos pactos, agrega Molinario, "constituyen excepciones a las normas de orden público que rigen el derecho hipotecario en su aspecto sustantivo y registral. Si son excepciones fluye como consecuencia inevitable desde el punto de vista hermenéutico que son de interpretación es-

tricta y restringida. Estricta en el sentido que no pueden ser ampliadas a otras situaciones fuera de las expresamente previstas por la legislación, y restringida, en orden a que aun en las hipótesis contempladas por el legislador el intérprete debe observar el marco fijado por éste, sin poder ultrapasarlo en modo alguno"¹¹.

2) *OPINIÓN DE ALTERINI*. Aceptada por la mayoría de la doctrina nacional, parte de la premisa de que las normas de derechos reales tienen una presencia dominante de normas de orden público, pero no excluyentes. Como bien apunta Allende, las normas sobre derechos reales son sustancialmente de orden público. Acota que el rango hipotecario no se relaciona con el contrato del derecho real de hipoteca, sino que sólo modifica el modo de ser de la prelación. Sobre esas bases afirma que "están permitidos los negocios sobre modificación de rango de la hipoteca, desde que no ingresan en la órbita estatutaria del derecho real"¹².

Nos inclinamos por la postura amplia, en el sentido de que son válidas, por el principio del art. 1197 del Cód. Civil, las convenciones relativas al rango, en tanto y en cuanto no se altere con ellas el contenido del derecho real o de los derechos reales respecto de los cuales se negocia el rango que les corresponde en el registro.

b) *ANÁLISIS DE LOS DISTINTOS SUPUESTOS*. Los casos establecidos expresamente por la ley son: la

¹¹ Molinario, Alberto D., *De la pretendida e inexistente "hipoteca abierta" en el derecho positivo argentino*, JA, doctrina 1972-9.

¹² Alterini, *Hipoteca: reserva, permuta, posposición, co-participación de rango*, p. 148.

reserva de rango hipotecario, previsto en el agregado al art. 3135 del Cód. Civil por la ley 17.711, la posposición de rango, la permuta de rango y la co-participación de rango, autorizados por el art. 19 *in fine* de la ley 17.801.

Es de advertir que cuando el Código Civil regula la reserva de rango se refiere exclusivamente a la hipoteca, mientras que la norma del art. 19 de la ley registral es mucho más amplia, puesto que permite la negociación del rango, no sólo entre dos o más hipotecas, sino entre todo tipo de derecho real que no genere una prioridad excluyente e incluso entre anotaciones que no contengan derechos reales. Así resulta posible, por ejemplo, que se negocie la prioridad de rango entre dos embargos, entre un embargo y una hipoteca, entre una hipoteca y un usufructo, etcétera.

B) CONVENCIONES SOBRE EL RANGO

§ 76. *RESERVA DE RANGO*. - El agregado hecho al art. 3135 del Cód. Civil por la ley 17.711, establece que "al constituir la hipoteca, el propietario puede, con consentimiento del acreedor, reservarse el derecho de constituir ulteriormente otra de grado preferente, expresando el monto a que ésta podrá alcanzar".

a) *CONCEPTO*. Es una convención hecha, entonces, entre el propietario del bien hipotecado y el acreedor hipotecario, en el momento de constituir la hipoteca, por la cual el constituyente se reserva el derecho de constituir otra hipoteca, la que pasará a tener rango preferente a la que se constituye en ese momento. A ésta, y mientras no se use la reserva hecha, le corresponderá el rango

que resulte de la aplicación del principio general de prioridad, pero al ingresar la hipoteca respecto de la que se efectuó la reserva, la hipoteca inscrita pospondrá su rango en beneficio de la nueva hipoteca.

La reserva de rangos es factible, además, en todos los derechos reales que sean compatibles entre sí¹³.

b) **REQUISITOS.** Varios son los requisitos a tener en cuenta por la reserva de rango.

1) Si bien la ley habla de que la reserva debe ser hecha al constituirse la hipoteca, por el principio general de libertad en materia de pactos o convenciones sobre el rango, no se advierte obstáculo alguno para que la reserva sea hecha una vez constituida la hipoteca, siempre que de ello no resulte perjuicio a terceros.

2) También el art. 3135 habla de "otra" hipoteca en singular. Ello llevó a autores como Molinario, a raíz de su interpretación restringida acerca de las posibilidades de negociaciones sobre el rango, a afirmar que constituida la hipoteca, aun cuando lo fuera por un monto inferior al de la reserva, no se podría constituir otra hipoteca cuyo monto sumado al de la anterior no sobrepase el monto de la reserva. Nosotros coincidimos con Alterini, en cuanto al respecto expresa que "pueden constituirse varias hipotecas en uso del derecho reservado, siempre que en su conjunto no excedan el monto de la reserva del rango"¹⁴.

¹³ Alterini, *Hipoteca: reserva, permuta, posposición, co-participación de rango*, p. 159.

¹⁴ Alterini, *Hipoteca: reserva, permuta, posposición, co-*

3) En cambio, no creemos que sea posible que se cancele la hipoteca respecto de la cual se hizo la reserva y se constituya otra, pretendiendo usar la reserva. Para que ello sea posible se debe, a nuestro juicio, establecer tal facultad al pactarse la reserva o *a posteriori*.

4) La ley exige que se establezca el monto a que podrá alcanzar la nueva hipoteca de grado preferente. Molinario afirmó que el monto se refería exclusivamente al capital y que no comprendía los intereses, lo que es objeto de crítica; la que hace suya, también, Mariani de Vidal¹⁵. En cambio Alterini, recordando que según el diccionario "monto" es suma de varias partidas, lo que indica pluralidad de componentes, entiende que para cumplir con el imperativo legal "debe determinarse el capital, los intereses y las costas del juicio", ya que "cuando la ley dispone la determinación del monto del derecho reservado, quiere significar la necesidad de precisar hasta qué cantidad puede llegar a ser postergado el acreedor hipotecario que consintió la reserva"¹⁶.

En base a esos mismos argumentos expuestos por Alterini, agregamos que en la reserva se puede pactar que la hipoteca puede estar sujeta a cláusula de reajuste, en cuyo caso deberá indicarse, a los

participación de rango, p. 166; Gutiérrez Zaldívar, Alvaro, *Hipoteca: reserva, permuta y posposición de rango hipotecario*, LL, 154-991. Contra Mariani de Vidal, Marina, *Curso de derechos reales*, t. III, p. 85.

¹⁵ Molinario, *De la pretendida e inexistente "hipoteca abierta" en el derecho positivo argentino*, JA, doctrina 1972-1; Mariani de Vidal, *Curso de derechos reales*, t. III p. 85.

¹⁶ Alterini, *Hipoteca: reserva, permuta, posposición, co-participación de rango*, p. 168.

527 5 7

finde de cumplir la exigencia relativa al monto, cuál es la cláusula de reajuste en la forma establecida por la ley 21.309.

5) Si no se ha fijado plazo para usar la reserva, el derecho puede ejercerse, mientras no se disponga una medida cautelar que impida ejercer tal derecho, sea ésta pedida por el propio acreedor hipotecario o por un tercero que, por ejemplo, trabé embargo sobre la cosa hipotecada.

§ 77. *POSPOSICIÓN DE RANGO.* — Es un convenio sobre el rango en virtud del cual el titular de un derecho inscripto, de rango compatible, acepta retroceder en éste en favor de otro derecho que se constituye por ese acto. Si son varios los derechos inscriptos que se posponen, todos los titulares deben dar su conformidad. Este tipo de convención está autorizado por el art. 19 de la ley 17.801, en cuanto permite que las partes establezcan otro orden de prelación para sus derechos.

La diferencia con la reserva de rango es la siguiente: en la reserva el titular de un derecho acepta posponer su rango en favor de un derecho futuro (v.gr., hipoteca no constituida); en cambio, en la posposición, el retroceso se opera en favor de un derecho que se constituye en el mismo acto en el cual se da la conformidad de posponer el rango que se tiene.

§ 78. *PERMUTA DE RANGO.* — Es el intercambio del rango entre dos derechos inscriptos, v.gr., el intercambio de rango de dos hipotecas inscriptas o de una hipoteca y un usufructo, o de una hipoteca y un embargo, etcétera. Si entre los dos derechos que permutan su rango existen otros intermedios

también inscriptos, es necesario el consentimiento de los titulares de estos derechos, en tanto y en cuanto puedan resultar perjudicados por la permuta. Este perjuicio se produce si, por ejemplo, en una permuta de rango entre dos hipotecas, una en primer grado y otra en tercero, la que asciende en rango es de un monto mayor a la otra, lo que perjudica entonces a la de segundo grado. En este caso, o se obtiene la conformidad del acreedor en segundo grado, o, en su defecto, la de tercer grado sólo pasa a primer término hasta el mismo monto que tenía la de primer término, y por el saldo coparticipa el rango con la que baja de primer a tercer término.

§ 79. *COPARTICIPACIÓN DE RANGO.* — La coparticipación de rango se produce cuando dos o más hipotecas tienen el mismo rango, a pesar de tener diferentes fechas de constitución y de ingreso en el registro.

La coparticipación puede darse entre dos o más hipotecas ya constituidas o que se constituyen en ese momento, o también entre una hipoteca ya constituida o que se constituye en ese acto y otra u otras a constituirse en el futuro, en cuyo caso la coparticipación es una variante de la reserva de rango.

En efecto, en lugar de reservarse el derecho de constituir otra hipoteca de grado preferente, la reserva sería la de constituir otra u otras hipotecas de rango compartido con la que se constituye en ese acto.

Adviértase que el art. 19 de la ley 17.801 dice "compartiendo la prioridad o autorizando que ésta sea compartida".

C) MODIFICACIONES LEGALES
AL PRINCIPIO DE PRIORIDAD

Pro 2
bom 11 9
24.

§ 80. **INTRODUCCIÓN.** — Vamos a ver ahora los casos en los cuales el principio de prioridad se modifica, no ya como el resultado de una conven- ción permitida, sino como consecuencia de la ley. Los casos son la reserva de prioridad y el efecto retroactivo de la inscripción.

§ 81. **RESERVA DE PRIORIDAD.** — Es una protec- ción que la ley le acuerda al futuro adquirente de un derecho real, por la cual, si el negocio jurídico causal es otorgado bajo ciertas condiciones de modo, tiempo y lugar que fija la ley, el derecho real resultante será oponible a terceros con efecto retroactivo a la fecha en que se expidió el certifi- cado exigido para dicho acto por el art. 23 de la ley 17.801.

La reserva de prioridad posibilita que el nego- cio adquiera prioridad, aun en la etapa en que sólo es un derecho personal, por no haber sido autori- zada todavía la escritura pública.

a) **TERMINOLOGÍA.** La ley habla de anotación preventiva que se opera en favor del adquirente como consecuencia de la expedición del certifica- do. Comúnmente se habla para referirse a éste tema de "bloqueo o cierre registral", terminología que no es del todo exacta, ya que como veremos durante la etapa de vigencia del certificado el re- gistro no se cierra sino que los documentos que ingresan quedan condicionados por el hecho de la expedición del certificado. Se nos ocurre, enton- ces, como más precisa la terminología "reserva de

prioridad", ya que en definitiva ésa es la situación que verdaderamente opera.

b) **FUNCIONAMIENTO.** Según el art. 23 de la ley 17.801, todo escribano o funcionario que vaya a autorizar un documento de transmisión, constitu- ción, modificación o cesión de derechos reales sobre inmuebles, debe tener a la vista en el mo- mento de autorizar el documento, un certificado solicitado previamente al Registro de la Propie- dad Inmueble en el que "*se consigne el estado ju- rídico de los bienes y de las personas según las constancias registradas*".

La expedición de dicho certificado produce, según el art. 25 *in fine*, un efecto de anotación pre- ventiva en favor de quien requiera en el plazo le- gal la inscripción del documento para cuyo otor- gamiento se hubiere solicitado el certificado.

Este efecto de anotación preventiva consiste en que, si durante el plazo de validez del certificado se autoriza el documento para el cual se lo pidió y se lo presenta para su inscripción dentro de los cuarenta y cinco días siguientes, todos los docu- mentos que desde la expedición del certificado hayan ingresado en el registro con relación a ese inmueble, que estaban inscriptos en forma condi- cional, quedan sin inscribir o, en su caso, inscrip- tos en un rango inferior, según que la incompati- bilidad sea absoluta o no.

Esto surge de la parte 2ª del art. 17 de la ley 17.801, al señalar que si el documento que ingresa en segundo término "*se hubiere instrumentado durante el plazo de vigencia de la certificación a que se refieren los arts. 22 y cons., y se lo presente dentro del plazo establecido en el art. 5º*", el segun- do documento, a pesar de haber ingresado poste- riormente, desplazará al ya inscripto.

527 5

Precisamente, para posibilitar que los terceros puedan anoticiarse de la posibilidad de que otro documento, aún no ingresado, adquiera prioridad, la ley establece los requisitos siguientes:

1) Que al expedirse la certificación se anote tal circunstancia en el folio *"y no dará otra sobre el mismo inmueble dentro del plazo de su vigencia más el del plazo a que se refiere el art. 5º, sin la advertencia especial acerca de las certificaciones anteriores que en dicho período hubiere despachado"* (art. 25, párr. 1º).

2) Asimismo, y según el art. 18, inc. b, si al solicitarse la inscripción o anotación existieran certificaciones vigentes, o esté corriendo el plazo previsto en el art. 5º, aquella se practicará con la advertencia de las circunstancias que lo condicionan.

3) Cuando la segunda inscripción o anotación obtenga prioridad respecto de la primera, el registro informará la variación producida (art. 18, inc. c).

4) La advertencia o información indicada se dirigirá a quien hubiera efectuado la petición o a quien tuviere interés legítimo en conocer la situación registral, mediante notificación fehaciente (art. 18 *in fine*).

En síntesis, el mecanismo funciona de la siguiente manera: expedido el certificado, se opera el efecto de anotación preventiva, que se traduce en el hecho de que durante el plazo de su vigencia, más el de cuarenta y cinco días para presentarlo al registro, todo documento que se presente en el registro será inscripto o anotado, pero condicionado, es decir, el plazo durante el cual se opera la reserva es el que transcurre entre la expedición del certificado y la autorización del acto, más el plazo

de cuarenta y cinco días contados desde el siguiente a la autorización.

La jurisprudencia sobre este tema tiene dicho que "el sistema implementado por la ley 17.801, que consagra lo que se denomina reserva de prioridad indirecta, otorga al certificado de dominio expedido por el registro inmobiliario el carácter de una anotación preventiva que cubre el lapso entre su emisión y el otorgamiento del acto jurídico para el cual es requerido. Dicha reserva tiende a proteger los intereses de sus participantes, de modo que toda modificación que en el interin se suscite no les sea oponible y se produce de esa manera, lo que se denomina 'bloqueo registral', cuya consecuencia es que, satisfecha en los plazos legales la inscripción del documento constitutivo del derecho real, éste desplace, en razón de aquella prioridad, a las ulteriores"¹⁷.

Asimismo, expresó que "con la ley 17.801 adquieren vigencia en todo el país los certificados con reserva de prioridad, con el consiguiente cierre o bloqueo registral, que se inicia con la expedición de la certificación por el registro previsto por el art. 22, que está obligado a requerir el escribano o funcionario público, cuyo plazo de validez prevé el art. 24 y que perdura hasta que transcurra el plazo para la inscripción de la escritura".

Concordando con ello se dijo que "de acuerdo con lo previsto por el art. 25 de la ley 17.801, expedida por el registro una certificación acerca del estado jurídico de un inmueble se produce el cierre o bloqueo registral, merced a un acto voluntario del titular del dominio inscripto que provoca la

¹⁷ CSJN, 25/6/85, LL, 1985-D-366.

publicidad de un negocio jurídico en gestión, es decir, una reserva de prioridad en favor del derecho real"¹⁸. La constancia del certificado "no sólo hace conocer la situación del inmueble al momento de su expedición, sino que garantiza su inmutabilidad durante el plazo de vigencia que la ley establece, es decir que se proyecta hacia el futuro, dando seguridad a los interesados de que el negocio que piensan realizar, no se verá afectado por una modificación registral durante ese lapso"¹⁹.

c) *PÉRDIDA DE LA RESERVA DE PRIORIDAD.* La reserva de prioridad se puede perder por el no uso del certificado dentro de los plazos de su validez, y la no presentación de la escritura en término. También es causal de pérdida el uso incorrecto de la certificación, tema que veremos al tratar los certificados en el capítulo siguiente.

§ 82. *EFFECTO RETROACTIVO DE LA INSCRIPCIÓN.* - El art. 5º de la ley 17.801, luego de ser reformado por la ley 20.089, dispone que "*las escrituras públicas que se presenten dentro del plazo de cuarenta y cinco días contados desde su otorgamiento, se considerarán registradas a la fecha de su instrumentación*".

Esta excepción al principio general en materia de prioridad ya estaba contemplada por Vélez Sársfield en el Código Civil, en materia de hipotecas. El art. 3137 establecía que las hipotecas debían ser registradas dentro de los seis días siguientes al de su otorgamiento, en cuyo caso, según el art. 3149, las hipotecas tendrían efecto contra ter-

¹⁸ CNCiv, Sala F, 12/7/74, JA, 1974-24-356.

¹⁹ CNCiv, Sala E, 15/8/78, JA, 1978-IV-586.

ceros desde la fecha de su otorgamiento. Como lo expresaba Salvat, el efecto retroactivo de la inscripción efectuada en término contemplaba "equitativamente el derecho del acreedor hipotecario y de los terceros; del primero, porque era justo darle el tiempo necesario para cumplir el requisito legal"²⁰. Este comentario de Salvat nos refuerza en la idea de que el actual art. 5º de la ley registral no puede ser analizado fuera de contexto. La ley prevé todo un régimen de protección al adquirente desde el momento en que, mediante la obtención del certificado, toma conocimiento de la situación jurídica del inmueble sobre el que va a recaer el acto, y hasta el momento de la presentación en el registro del documento notarial que lo instrumenta.

De ahí que para que las escrituras tengan efecto contra terceros, desde la fecha de su otorgamiento, como lo señala el art. 5º, no basta con que sean presentadas dentro de los cuarenta y cinco días, sino que además es necesario que el funcionario autorizante haya solicitado el pertinente certificado y haya autorizado la escritura dentro del plazo de su validez. Si, al contrario, el escribano autorizó la escritura una vez vencido el plazo de validez del certificado, por más que la presente dentro de los cuarenta y cinco días, sólo tendrá efectos contra terceros interesados a partir de la fecha de su presentación, sin retrotraerse a la de su otorgamiento.

En ese sentido, la VII Reunión Nacional de Directores de Registros de la Propiedad, llevada a

²⁰ Salvat, Raymundo M. - Argañarás, Manuel J., *Tratado de derecho civil. Derechos reales*, t. IV, p. 152, nº 2324.

cabo en Rosario en 1971, sobre esta cuestión se expidió diciendo que "los términos establecidos por los arts. 5° y 24 de la ley 17.801, son improrrogables y perentorios y, en consecuencia, por el simple transcurso del tiempo se produce la caducidad del derecho si no se lo ejercita dentro del lapso establecido en cada caso. Los negocios instrumentados dentro del término establecido por la primera disposición y los no presentados al registro en el que indica la segunda, pierden la reserva de prioridad, quedando sujetos a lo que resulten del momento de su presentación".

Es que el art. 5° debe ser entendido en concordancia con el art. 17 que, refiriéndose a la prioridad formal, establece que "*inscripto o anotado un documento, no podrá registrarse otro de igual o anterior fecha que se le oponga o sea incompatible, salvo que el presentado en segundo término se hubiere instrumentado durante el plazo de vigencia de la certificación a que se refieren los arts. 22 y concordantes y se lo presente dentro del plazo establecido en el art. 5°*". En tal sentido se ha dicho que "el sistema de reserva de prioridad desenvuelto por nuestra legislación a través de las certificaciones impone no sólo que la escritura se otorgue dentro del plazo de validez, sino que también se inscriba en plazo previsto por la ley"²¹.

²¹ CNCiv, Sala B, 16/2/82, JA, 1983-II-487.

CAPÍTULO VIII

Bolilla 25

PUBLICIDAD

A) INTRODUCCIÓN

§ 83. PUBLICIDAD MATERIAL Y PUBLICIDAD FORMAL.

En materia de publicidad registral debe distinguirse la publicidad material de la publicidad formal.

Según Villaró la publicidad material se precisa "aludiendo a la posibilidad legal de conocimiento de las situaciones jurídicas y en ese sentido se confunde y se identifica con la registración", y agrega que "se la utiliza cuando se habla de la publicidad de los derechos reales". En cambio, a la llamada publicidad formal, que se refiere "a la información acerca de las situaciones jurídicas registrales, se la usa cuando se habla de la publicidad de los asientos"¹.

Por su parte, López de Zavallía acota que la publicidad es material en la medida en que la inscripción influya sobre la relación jurídica. Si se limita a informar es formal, sea por exhibición o por constancia².

¹ Villaró, *Elementos de derecho registral inmobiliario*, p. 101.

² López de Zavallía, *Curso introductorio al derecho registral*, p. 326.

10. Cornejo.

Para otros, en cambio, publicidad material es la exhibición de los asientos, y la expedición de los certificados o informes es la publicidad formal³.

El principio de publicidad formal, entendido como publicidad de los asientos, está establecido en el art. 21 de la ley 17.801, que dice: "*El Registro es público para el que tenga interés legítimo en averiguar el estado jurídico de los bienes, documentos, limitaciones o interdicciones inscriptas. Las disposiciones locales determinarán la forma en que la documentación podrá ser consultada sin riesgo de adulteración, pérdida o deterioro*".

§ 84. **MEDIOS.** — La publicidad se produce por diversos medios.

a) Exhibición de los asientos del registro, en la forma que establecen las reglamentaciones locales, tratando de evitar la posibilidad de pérdida, adulteración o deterioro.

b) Expedición de copias autenticadas de la documentación, tal como lo señala la parte 1ª del art. 27. Estas copias deben ser de la totalidad del folio, no pudiendo limitarse a sólo una parte de éste. Son instrumentos públicos y, por ende, hacen plena fe de su contenido en cuanto a que esa es la situación registral del inmueble en el momento de emitirse la copia; sin embargo, no aseguran que esa situación no pueda variar en el futuro, las que serán oponibles al solicitante de la copia. Esta copia produce publicidad-noticia únicamente.

c) Informes a los que se refiere el art. 27 en su parte última. El informe puede ser la copia au-

³ García Coni, Raúl R., *Derecho registral aplicado*, p. 105.

tenticada del folio correspondiente, en cuyo caso se identifica con la copia autenticada. Pero también un informe puede ser un extracto de uno o de varios asientos. Moisset de Espanés lo define como "el documento que expide el registro para dar noticia de cualquiera de las constancias que en él obran. El informe puede referirse a la situación jurídica actual de determinados bienes, o a las mutaciones que ha sufrido a través del tiempo; puede consistir en un extracto de datos, o en la copia íntegra de documentos, según las necesidades del caso"⁴.

d) Las certificaciones a que se refiere el art. 22 y ss. de la ley 17.801.

La diferencia entre la certificación o los certificados y los informes es la siguiente: el informe, al igual que la copia auténtica de los asientos, sólo produce publicidad-noticia y asegura la veracidad de la información en el momento en que es emitida. En cambio, el certificado, además de producir un anoticiamiento respecto de la situación registral de un inmueble, asegura su inmutabilidad durante el plazo de su validez mediante el mecanismo de la reserva de prioridad, a la cual ya nos hemos referido.

§ 85. **LEGITIMACIÓN.** — Además, las personas legitimadas para solicitar las copias auténticas y los informes son establecidas por las reglamentaciones locales, según lo prescripto por el art. 27 de la ley 17.801, comprendiendo a todo aquel que tenga interés legítimo, conforme a lo preceptuado por el

⁴ Moisset de Espanés, Luis, *Certificaciones e informes del registro*, en "Revista Notarial", Córdoba, n° 21, p. 66.

art. 21, parte 1ª, de la ley 17.801. En cambio, los certificados sólo pueden ser solicitados por un escribano o funcionario público para autorizar documentos de transmisión, constitución, modificación o cesión de derechos reales sobre inmuebles (art. 24, ley 17.801).

B) LOS CERTIFICADOS

pto 2
bollo 25

§ 86. *CONCEPTO.* — La III Reunión Nacional de Directores de Registros de la Propiedad, celebrada en Santa Fe en 1966, definió al certificado como "la constancia emanada del registro, a petición de parte, que publicita la situación jurídica de los inmuebles y de las personas, produciendo simultáneamente el cierre registral".

Según Moisset de Espanés, el certificado "es una constancia expedida por el registro que no solamente hace conocer la situación en que se encuentran actualmente los bienes, sino que garantiza su inmutabilidad durante un plazo que establece la propia ley registral, es decir, se proyecta hacia el futuro, para dar seguridad a los interesados de que el negocio jurídico que piensan celebrar con respecto a esos bienes, no se va a ver afectado por un cambio de la situación registral, como sería la aparición de gravámenes, inhibiciones o embargos posteriores"⁵.

Afinando el concepto dado en la III Reunión de Directores de Registros de la Propiedad, Villaró dice que el certificado "es la información que a

⁵ Moisset de Espanés, *Certificaciones e informes del registro*, en "Revista Notarial", Córdoba, n° 21, p. 66.

petición de parte expide el Registro de la Propiedad, sobre la situación jurídica de los bienes inmuebles y las personas, y que simultáneamente con la expedición origina una reserva de prioridad para el acto dispositivo que se indique en la solicitud"⁶.

Por su parte, López de Zavallía propone la siguiente definición analítica de certificado: "El certificado de ley exigido para la regularidad de la actuación fedataria, es un documento público emitido por el registro a solicitud del escribano o funcionario que se propone autorizar un instrumento público de mutación real, o por un delegado notarial de éste, y que tiene por fin informar a tenor de los asientos, garantizando patrimonialmente la exactitud e inmutabilidad de lo informado dentro del plazo y las condiciones subjetivas y objetivas que resulten de la ley, y dando lugar a un asiento en el folio que provoca un cierre condicional del mismo"⁷.

§ 87. *FUNCIONES.* — Según el art. 22 de la ley 17.801, la función del certificado es asegurar la plenitud o restricción de los derechos inscriptos y la libertad de disposición de éstos, así como también la inmutabilidad de la situación durante su plazo de validez.

Se ha expresado que "la publicidad registral se opera mediante 'certificaciones' expedidas por el registrador y tienen igual valor y eficacia que

⁶ Villaró, *Elementos de derecho registral inmobiliario*, p. 102.

⁷ López de Zavallía, *Curso introductorio al derecho registral*, p. 331.

los asientos originales. Es forma de hacer público el registro, movilizándolo los asientos", y se agregó que "de esta forma se protegen los intereses de todas las personas interesadas en conocer la situación real de un inmueble, a punto tal que sus constancias constituyen instrumentos públicos que hacen plena fe de su contenido y son la prueba de que los datos que suministran traducen el fiel calco de la situación registral del inmueble, integrándose de este modo la fe pública registral"⁸.

Lo dispuesto por el art. 22 de la ley 17.801 significa que, desde el punto de vista registral, las certificaciones del registro de la propiedad son el único medio para la exteriorización de las situaciones jurídicas de que se toman razón⁹.

§ 88. *ACTOS PARA LOS QUE SE EXIGE.* — Por el art. 23 de la ley 17.801 son aquellos actos por los cuales se transmitan, constituyan, modifiquen o cedan derechos reales sobre inmuebles.

Por modificación debe entenderse toda alteración en la situación jurídica concerniente a la titularidad y al objeto; en consecuencia, no hay necesidad de pedir certificado si se cambia el nombre del sujeto titular, sin alterar la titularidad, como es el caso de cambio de nombre de una sociedad o de rectificación de nombre de un sujeto titular. En cuanto a la alteración en el objeto se la debe entender en su integridad, por desmembración o unificación, o por su afectación al régimen de la ley 14.005 o al de la ley 19.724¹⁰.

⁸ CNCiv, Sala E, 15/8/78, JA, 1978-IV-586.

⁹ CNCiv, Sala D, 8/8/79, RepLL, XL-2271, sum. 10.

¹⁰ Andorno - Marcolín de Andorno, *Ley nacional registral inmobiliaria*, p. 282.

§ 89. *EFFECTOS.* — Produce el efecto de anotación preventiva y, en consecuencia, la reserva de prioridad indirecta en favor de quien requiera en tiempo y forma la inscripción del documento autorizado en virtud del certificado. Nos remitimos a lo expuesto en el capítulo anterior cuando tratamos las modificaciones legales al principio de prioridad.

§ 90. *OBLIGATORIEDAD.* — Dice el art. 23, parte 1ª, que "ningún escribano o funcionario público podrá autorizar documentos de transmisión, constitución, modificación o cesión de derechos reales sobre inmuebles, sin tener a la vista el título inscripto en el Registro, así como certificación expedida a tal efecto por dicha oficina en la que se consigne el estado jurídico de los bienes y de las personas según las constancias registradas.

Los documentos que se otorguen deberán consignar el número, fecha y constancias que resulten de la certificación".

No obstante, la obligatoriedad que sin duda alguna resulta del art. 23, cabe preguntarse acerca de la validez de una escritura que se otorgare sin haber sido solicitado el pertinente certificado. A nuestro modo de ver, la escritura será igualmente válida, ya que las causas de nulidad de las escrituras están establecidas en los arts. 1004 y 1005 del Cód. Civil. El art. 1004, parte 2ª, expresa que la inobservancia de formalidades que no sean las de los arts. 1004 y 1005, "no anula las escrituras, pero los escribanos o funcionarios públicos, pueden ser penados por sus omisiones con una multa". La falta de certificado traerá como consecuencia que la escritura sólo será oponible a los terceros interesados desde el momento de su presentación.

en el registro, no gozando de la reserva de prioridad indirecta ni del efecto retroactivo de la inscripción resultante del art. 5º de la ley 17.801.

La VII Reunión Nacional de Directores de Registros de la Propiedad, celebrada en Rosario en 1971, al tratar este tema declara que "en caso que se otorgue una escritura sin haberse requerido la correspondiente certificación... la escritura que así se instrumente, sólo podrá registrarse sin contar con la protección que le confiere la reserva de prioridad indirecta y, por consiguiente, su eficacia en sede registral con relación a los terceros, sólo cuenta a partir del momento de su presentación en el registro para su inscripción".

No obstante la validez de la escritura, es evidente que el funcionario autorizante del documento no cumple con un deber legal impuesto, como es el de tener a la vista el certificado expedido al efecto. Este incumplimiento le genera responsabilidad. Por un lado, responsabilidad civil por los daños y perjuicios que se les pueda causar a los contratantes; pero también incurre en responsabilidad profesional, la que como sabemos es independiente de la civil, se produce por el solo incumplimiento, por parte del notario, de los deberes legales impuestos, con prescindencia de que tal incumplimiento haya traído aparejado o no, además, un daño patrimonial a terceros.

Concordantemente, en la VII Reunión Nacional, antes citada, se dijo que, si bien la escritura es válida, en esos casos se evidencia "el incumplimiento del notario autorizante de un deber legal, por lo que el registrador, como funcionario público, debe poner en conocimiento a las autoridades correspondientes (disciplinarias y en su caso fiscal o parafiscal), la circunstancia indicada".

La cuestión a dilucidar es saber si las partes pueden liberar al escribano de su obligación de solicitar y tener a la vista el certificado correspondiente. La respuesta es negativa, ya que el deber del escribano de solicitar el certificado no resulta de la convención de éste con quienes le requieren los servicios, sino de la ley, y entonces mal pueden éstos liberarlo de una obligación de la que no son acreedores.

En postura contraria a la que venimos exponiendo, Villaró afirma que "la regla del art. 23 contiene una norma prohibitiva; ella es, por lo tanto; de orden público e inderogable por las partes; la certificación es un presupuesto de eficacia del otorgamiento del documento, no es forma del documento, pues es externa a él y previa, tampoco es contenido del documento, pues una cosa es tener la certificación previa y otra consignar o no sus constancias; la omisión de consignar sus constancias puede ser subsanada en el mismo documento si el certificado existía. La violación de la prohibición del art. 23 que analizamos, o sea el otorgamiento de la escritura sin certificado, trae como sanción la privación de efectos al otorgamiento por aplicación del art. 18 del Cód. Civil. Pero también puede ser subsanada mediante una escritura complementaria, la que se cumple con el requisito de eficacia faltante"¹¹.

Nos parece contradictorio que, por un lado, se predique la invalidez de la escritura con fundamento en el art. 18 del Cód. Civil y en el orden público, y por el otro se admita la confirmación del

¹¹ Villaró, *Elementos de derecho registral inmobiliario*, p. 110.

acto nulo por vía de una escritura complementaria. Si es nulo y de nulidad absoluta no cabe la posibilidad de confirmación.

§ 91. *PLAZO DE VALIDEZ.* - El plazo de validez de los certificados varía en función del lugar donde tiene radicada su oficina el escribano o funcionario público que autorizará el acto para el cual se solicita el certificado.

En tal sentido, el art. 24 de la ley 17.801 fija como plazo de validez el de quince, veinticinco o treinta días, *"según se trate, respectivamente, de documentos autorizados por escribanos o funcionarios públicos con domicilio legal en la ciudad asiento del Registro, en el interior de la provincia o territorio o fuera del ámbito de la provincia, territorio o Capital Federal"*.

Cabe señalar que el certificado puede ser usado por un escribano distinto al que lo solicitó, siempre que de ello se deje constancia en la pertinente solicitud, indicando el nombre y domicilio del escribano que en definitiva autorizará el acto. En tal caso, el plazo de validez del certificado dependerá del lugar donde está radicada la oficina del autorizante, es decir, de quien va a usar ese certificado.

a) *CÓMPUTO.* Los plazos de validez se computan desde la cero hora del día en que fue expedido (art. 24). En ese sentido, la jurisprudencia señala que *"el plazo de validez de los certificados expedidos por el Registro de la Propiedad comienza a correr a la cero hora del día de su expedición y no de su presentación. Todo pedido de inscripción que se hubiera presentado o formalizado dentro del plazo que se extiende desde el momento que se*

presenta la solicitud de certificación y la de su expedición tiene vigencia a los fines de su información"¹².

Sin embargo, como acota Villaró, de hecho se considera en los registros, al día de la presentación como el de la expedición¹³. Este comportamiento nos parece contrario a la ley, que claramente distingue la presentación de la expedición. Además, si se considerara como fecha de expedición a la de la presentación, el certificado se retrotraería en sus efectos de anotación preventiva y de reserva de prioridad, a un momento anterior al de su presentación, ya que como vimos el certificado rige desde la hora cero de la fecha de su expedición.

No sabemos, en tal caso, cómo haría el registro con respecto a los asientos que se pueden haber practicado durante ese día y en forma definitiva, si con posterioridad ingresa un pedido de certificado relativo a ese mismo bien y que, de seguirse la postura de hecho que venimos criticando, tendría prioridad con relación al asiento practicado.

b) *MODIFICACIÓN DE LOS PLAZOS.* Los plazos de validez de los certificados pueden ser ampliados o reducidos por las reglamentaciones locales. Según el art. 24 *in fine* de la ley 17.801, *"cuando las circunstancias locales lo aconsejen, podrá establecer plazos más amplios de validez para las certificaciones que soliciten los escribanos o funcionarios públicos del interior de la provincia o territorio"*. Por su parte, el art. 43 de la misma, establece que

¹² CNCiv, Sala F, 15/9/70, en "Revista del Notariado", n° 716, p. 691.

¹³ Villaró, *Elementos de derecho registral inmobiliario*, p. 106.

527 5 3

"las leyes locales podrán reducir los plazos establecidos en esta ley".

En función de lo dispuesto por el art. 24 se ha admitido como válida la disposición de la ley 6435 de la provincia de Santa Fe, que fija un plazo de validez del certificado de ciento veinte días¹⁴.

Acota Villaró que el plazo de treinta días fijado como validez del certificado para los escribanos con domicilio fuera de la provincia o territorio no puede ser modificado, puesto que se trata de un plazo interprovincial¹⁵.

c) EFECTOS DEL VENCIMIENTO DEL PLAZO. Los plazos de validez del certificado se cuentan por días corridos y son perentorios. Producido su vencimiento los efectos son:

1) RESPECTO DE LA PRIORIDAD. Si el certificado no fue usado se pierde la reserva de prioridad y todas aquellas inscripciones o anotaciones practicadas en forma condicional por efecto del bloqueo, pasan a revestir el carácter de definitivas.

2) RESPECTO DE LA VALIDEZ DE LA ESCRITURA. Si la escritura se autoriza cuando ya ha vencido el plazo de validez del certificado, la escritura será igualmente válida, pero sus efectos respecto de terceros interesados correrá a partir de la fecha de su presentación.

§ 92. UTILIZACIÓN DEL CERTIFICADO. — Corresponde señalar el principio general y sus excepciones.

¹⁴ CApelCivCom Rosario, Sala IV, 30/11/76, RepLL, XXXVIII-1850, sum. 4.

¹⁵ Villaró, *Elementos de derecho registral inmobiliario*, p. 105.

a) PRINCIPIO GENERAL. En principio, el certificado debe ser usado por el escribano o funcionario solicitante y a los fines para los cuales lo requirió.

b) EXCEPCIONES ADMITIDAS. El principio de que el certificado debe ser usado por el mismo escribano o funcionario presenta las siguientes excepciones admitidas por la doctrina:

1) Cuando es utilizado por el reemplazante legal del escribano o funcionario que lo solicitó.

2) Cuando es utilizado por el escribano adscrito al registro, y lo había solicitado el titular o viceversa.

3) Cuando en la solicitud se indica que el certificado va a ser utilizado por otro escribano, indicándose en ella el nombre, domicilio y registro de quien en definitiva va a autorizar el documento.

c) USO DEL CERTIFICADO POR UN ESCRIBANO DISTINTO A QUIEN LO SOLICITÓ. Fuera de los casos admitidos y enumerados en el punto anterior, cabe preguntarse qué incidencia tiene el hecho de que el certificado sea usado por un escribano distinto a quien lo solicitó.

Alguna jurisprudencia ha dicho que "la nueva ley registral no ha establecido como requisito de validez u oponibilidad del certificado registral con reserva de prioridad indirecta, que deba ser solicitado por el mismo funcionario o escribano que en definitiva autorice la escritura a inscribir. Por lo tanto, ninguna norma limita ni restringe su eficacia que no sea el plazo de vigencia temporal previsto por el art. 24"¹⁶.

¹⁶ CNCiv, Sala C, 11/8/70, en "Revista del Notariado", n° 713, p. 1644.

Esta postura cuenta con la opinión favorable de Pelosi, para quien la ley exige al escribano tener a la vista el certificado expedido al efecto, pero no exige que ese certificado haya sido requerido por el propio escribano. Tampoco cuando en el art. 24 de la ley 17.801 se habla del plazo de validez se lo vincula con el escribano solicitante del certificado sino, al contrario, con el escribano autorizante del documento. La anotación preventiva no es en favor de quien pide la certificación, sino para quien pide la inscripción. Una sanción tan grave, como sería la pérdida de los efectos de anotación preventiva por el uso indebido del certificado, no puede surgir sino de una disposición expresa de la ley¹⁷.

Posteriormente, la jurisprudencia cambió, sosteniendo que "la utilización de las certificaciones emitidas por el Registro de la Propiedad con los efectos de anotación preventiva previstos en el art. 25 de la ley 17.801, está exclusivamente limitada al escribano o funcionario autorizante o su reemplazante legal"¹⁸. En su voto, Alterini expresa, entre otras cosas, que la reserva de prioridad es una preferencia y, por lo tanto, debe ser de interpretación restringida. Acota que si bien es cierto que los plazos de validez de los certificados, según

¹⁷ CNCiv, Sala C, 6/4/77, JA, 1978-I-628; voto de Alterini citando a Pelosi, Horacio L., *Utilización de certificado del registro de la propiedad, solicitado por otro escribano*, en "Revista del Notariado", n° 713, p. 1616 y ss., y a Fontbona, Francisco I. J., *Estudio de cuestiones: ¿se puede utilizar una certificación registral (con reserva de propiedad indirecta) por un funcionario o escribano distinto a quien lo solicitó?*, en "Revista del Notariado", n° 710, p. 509.

¹⁸ CNCiv, Sala C, 6/4/77, JA, 1978-I-628; López de Zavala, *Curso introductorio al derecho registral*, p. 340, ap. X; Villaró, *Elementos de derecho registral inmobiliario*, p. 111.

el art. 24, no se refieren o vinculan con el escribano solicitante del certificado sino con el autorizante del documento, la ley supone que coinciden el requirente de la certificación y el autorizante del documento. Pero fundamentalmente —y éste, a nuestro juicio, es el argumento valioso de la tesis sostenida por Alterini en su voto—, "la orientación limitativa esgrime un argumento significativo, cual es la eventual inoperancia de medidas cautelares que procuran anoticiar al notario autorizante de la escritura y que no pueden llegar a su conocimiento en tanto el requirente del certificado individualizado en el registro no es luego el autorizante".

En igual sentido, la VI Reunión Nacional de Directores de Registros de la Propiedad, celebrada en Mendoza en 1969, declaró que "la utilización de las certificaciones emitidas por el Registro de la Propiedad con los efectos de anotación preventiva previstos por el art. 25 de la ley, están exclusivamente limitadas al escribano o funcionario rogante o su reemplazante legal". También el VI Congreso Nacional de Derecho Registral, celebrado en Misiones en 1986, señaló que se pierde la reserva de prioridad si el certificado es usado por un registro notarial diferente de aquel para el cual fue solicitado.

d) *USADO PARA UN ACTO DISTINTO PARA EL CUAL FUE SOLICITADO.* En principio, reiteramos que el certificado debe ser usado para autorizar el acto para el cual fue requerido y que debe ser individualizado en la solicitud. El tipo de acto de que se trata es un elemento fundamental del negocio jurídico en gestión.

Si no obstante ello, con el certificado solicitado el funcionario autoriza un acto diferente, la

conclusión que cabe es la siguiente: si el "acto dispositivo es de mayor extensión que aquel para el cual se solicitó" se pierden los efectos de la reserva de prioridad¹⁹.

Esto es así porque la alteración del acto puede perjudicar los derechos de terceros interesados que han obtenido una anotación condicional. Piénsese en un acreedor embargante a quien se le anota la medida en forma condicional por haber sido expedido un certificado para autorizar una hipoteca. El embargante puede no efectuar diligencia alguna, en la idea de que, por el monto de la hipoteca a otorgarse, sus posibilidades de cobro del embargo no se ven afectadas; pero si con ese certificado pedido para una hipoteca se autoriza una venta, el embargante se ve totalmente perjudicado, ya que, en tal caso, si se mantuviera la reserva, su embargo quedaría sin efecto porque la prioridad obtenida por la escritura de compra resulta ser excluyente.

En síntesis, se pierde la reserva de prioridad cuando el certificado es usado por un escribano distinto del requirente, salvo los casos permitidos, y cuando es usado para un acto distinto de mayor extensión para el que se solicitó primitivamente.

C) MEDIDAS CAUTELARES Y BLOQUEO REGISTRAL

§ 93. *PRINCIPIO GENERAL QUE RESULTA DE LA LEY.* — Como ya hemos visto, la ley claramente le concede prioridad al certificado frente a cualquier tipo

¹⁹ Villaró, *Elementos de derecho registral inmobiliario*, p. 112; López de Zavalla, *Curso introductorio al derecho registral*, p. 341.

de documento que ingrese con posterioridad a la expedición del certificado. Esa prioridad se refleja en el hecho de que los documentos ingresados con posterioridad se anotan en forma condicionada (art. 18, inc. b, ley 17.801). Si el documento se autoriza en el tiempo de validez del certificado y se lo presenta dentro del plazo indicado en el art. 5º, los documentos condicionados en su inscripción dejan de estar inscriptos por ser excluyente la prioridad del ingresado posteriormente, o son inscriptos pero con rango inferior al ingresado a posteriori (art. 18, inc. c, ley 17.801).

Este principio general funciona automáticamente, está expresamente consagrado por la ley y se aplica frente a cualquier tipo de documento que ingrese, incluidas las medidas cautelares.

§ 94. *MEDIDAS QUE PUEDE SOLICITAR UN TERCERO QUE OBTIENE UNA ANOTACIÓN CONDICIONAL POR EFECTOS DE LA ANOTACIÓN PREVENTIVA.* — Puede pedir que el embargo se traslade al precio de venta de la cosa, sobre la cual se anotó la medida en forma condicionada por la expedición del certificado. El embargo sobre el precio no interrumpe la reserva de prioridad, pues el acto se autoriza reteniendo el notario el precio hasta el monto indicado. El embargo sobre el precio debe ser ordenado por el juez, y el instrumento apto para comunicar la orden es un oficio dirigido al notario interviniente. Carece de efecto, en cambio, la cédula firmada por el letrado dirigida al notario, o a los otorgantes del acto, haciendo saber del embargo ordenado sobre el precio²⁰.

²⁰ Nuta, Ana - Rotondaro, Domingo - Prósperi, Fernando, *Medidas cautelares y bloqueo registral*, p. 79.

11. Cornejo.

Estas ideas fueron receptadas en el VI Congreso Nacional de Derecho Registral, celebrado en Misiones en 1986, donde se aprobó un despacho que, en la parte pertinente, estableció:

- a) Los bienes registrables sólo se pueden embargar en los registros respectivos. Fuera de ellos, el único embargo que cabe es sobre el precio.
- b) Es admisible la coexistencia del embargo sobre la cosa, condicionado al bloqueo, con el embargo sobre el precio antes de la escrituración del acto.
- c) El embargo sobre el precio no interrumpe la reserva de prioridad, pues el acto se otorga y autoriza reteniendo el notario parte del precio hasta el monto indicado, si lo hubiere.
- d) El instrumento que contenga la orden al notario trabando la medida cautelar sobre el precio debe ser un oficio firmado por la autoridad judicial. La cédula de notificación firmada por letrado dirigida al comprador y al notario carece de validez.

§ 95. *MEDIDAS QUE PUEDE DISPONER UN JUEZ.* — Cabe distinguir al respecto si se ha autorizado o no la escritura.

a) *ANTES DE AUTORIZARSE LA ESCRITURA.* Se señaló en el Congreso de Misiones que "el juez en ejercicio de su poder cautelar genérico, puede ordenar durante el período comprendido entre la expedición del certificado y la instrumentación del acto, medidas precautorias dirigidas al notario, las que notificadas en debida forma, paralizan los efectos de la reserva de prioridad.

b) *DESPUÉS DE AUTORIZADA LA ESCRITURA.* Debemos distinguir según que la medida haya sido dis-

puesta en un proceso cautelar conservatorio, en el que la medida más intensa puede ser la prohibición de innovar, o en un proceso cautelar innovativo.

§ 96. *TRATAMIENTO REGISTRAL.* — Lo consideraremos en sus dos aspectos:

a) *TRATAMIENTO REGISTRAL DE LA MEDIDA DE NO INNOVAR.* En el Congreso de Misiones expresamente se dijo que "la prohibición de innovar tiene el mismo tratamiento registral que las demás medidas precautorias. No paraliza la actividad registral, no afecta la reserva de prioridad indirecta, ni impide la expedición de nuevos certificados". Se reitera así la recomendación n° 2 de la VI Reunión Nacional de Directores de Registros de la Propiedad, celebrada en Mendoza en 1969.

Es que precisamente no innovar respecto de la escritura autorizada dentro del plazo de vigencia de la certificación y pendiente el de inscripción que señala el art. 5° de la ley 17.801, significa que el procedimiento inscriptorio del documento autorizado, que es automático, sigue su curso sin que se alteren los plazos y efectos que la ley le confiere.

b) *CONSECUENCIAS DEL DICTADO DE UNA MEDIDA CAUTELAR INNOVATIVA.* A diferencia de la medida de no innovar, la cautelar innovativa ordena hacer o dejar de hacer lo contrario a lo que se estaba haciendo hasta ese momento. Si el juez en ejercicio del poder cautelar genérico despacha una medida que se traduce en una orden concreta de prohibir la inscripción del documento autorizado en el plazo de validez de la certificación, dicha orden debe ser cumplida por el funcionario (normalmente el escribano autorizante del documento).

Una vez que ha sido notificado fehacientemente de la medida, debe hacérsela saber a los otorgantes del acto instrumentado en el documento cuya prohibición de inscripción se ha dispuesto. Estos son los únicos legitimados para cuestionar la medida en sede judicial, sea apelándola, pidiendo su modificación o sustitución o, en su caso, peticionando la aclaración de su alcance.

Si el documento ya ingresó en el registro, pero aún no se materializó su anotación, la misma debe suspenderse, pero dejando constancia en el folio del ingreso en término del documento y todo otro que se presente con posterioridad se lo anotará condicionado por aplicación analógica de lo establecido en el art. 18, inc. b, de la ley 17.801²¹.

Sin embargo, debemos reconocer que la cuestión no es pacífica. El tema fue objeto de debate en el reciente VIII Congreso Nacional de Derecho Registral celebrado en Salta entre el 26 y el 28 de agosto de 1993, sin llegarse a un acuerdo unánime en las conclusiones, lo que motivó la producción de dos despachos.

El que contó con mayor número de votos en la comisión se inclinó por considerar que "ninguna medida puede tener como consecuencia la paralización del sistema inscriptorio, en virtud de que el mismo supone la cristalización en tiempo y forma legalmente previstos de la protección del negocio a que el principio de retroprioridad apunta"; concluyendo que "suponer la posibilidad de paralizar el proceso inscriptorio por un tiempo indeterminado

²¹ D'Jallad, María E. Cruz de, *El principio de prioridad ante las medidas cautelares y en particular en la medida innovativa*.

nado (a la resulta del proceso) acarrearía no sólo el desmoronamiento de un sistema perfectamente concebido, sino la supresión del encaje sincronizado de normas y la ineficacia del fin perseguido por la intrínseca naturaleza de la medida cautelar".

El otro despacho, en cambio, admite la posibilidad de detener el procedimiento inscriptorio aun después de otorgado el acto cuando, además de darse los presupuestos procesales de toda medida cautelar, se la dicta "en una causa en la que lo que se cuestiona sea precisamente el acto contra el cual se solicita la medida". En tal caso, el objeto de la medida se traduce en una prohibición de inscribir, quedando los efectos remitidos a la decisión judicial definitiva que en su momento se dicte. Tal medida debe ser notificada en legal forma al escribano que solicitó el certificado y a todas las partes que afecte la misma. Concluye el despacho que nos estamos refiriendo señalando que "si al momento de notificarse la medida, el documento ya ingresó al registro, pero está pendiente de inscripción, ésta se suspende, y se dejará constancia en el folio respectivo que dicho documento fue presentado en término. Todo otro documento que ingrese con posterioridad deberá anotarse en forma condicional y con la advertencia de la circunstancia que determina la misma, por aplicación analógica del art. 18, inc. b, de la ley 17.801".

D) LOS CERTIFICADOS EN CASO DE ESCRITURAS SIMULTÁNEAS

§ 97. *REMISIÓN.* — Ya hemos visto al tratar los supuestos de tracto abreviado, qué debe entenderse por escritura simultánea, recordando que por

tal se denominan a aquellas escrituras referidas a un mismo inmueble, que han sido otorgadas un mismo día, en el mismo lugar o no, y por el mismo o diferentes funcionarios.

§ 98. *SOLUCIÓN LEGAL.* — En estos casos el art. 26 de la ley 17.801 dispone: “En lo que se refiere a las constancias de la certificación registral en escrituras simultáneas, la que se autorice como consecuencia podrá utilizar la información que al respecto contenga la que antecede”.

CAPÍTULO IX

(NO) REGISTRACIONES ESPECIALES

A) INTRODUCCIÓN

§ 99. *CONCEPTO Y TERMINOLOGÍA.* — A diferencia de las registraciones reales, las personales tienen fundamentalmente en mira al sujeto (persona física o jurídica) y no al objeto de la registración. Esa es la conclusión a la que se llegó en las XII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, celebradas en Bariloche en 1989.

El Cap. VI de la ley 17.801 se titula “Registro de anotaciones personales”, terminología que resulta criticable, pues el registro de anotaciones personales es aquel que se refiere a aspectos generales de las personas, como es el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas. En cambio, en el caso de la ley 17.801, se refiere a las personas en relación a sus bienes, por lo que conviene denominarlo Registro de anotaciones especiales¹.

§ 100. *EL ARTÍCULO 30 DE LA LEY 17.801.* — Dispone que en dicho registro se anotará lo siguiente:

¹ Andorno, Luis, *Las registraciones personales en las XII Jornadas Nacionales de Derecho Civil*, en “Revista Notarial”, n° 902, p. 34.

a) La declaración de inhibición de las personas para disponer libremente de sus bienes (inc. a). Este inciso concuerda con el inc. b del art. 2º de esta misma ley, que señala como documento inscribible a medidas cautelares que disponen inhibiciones, y con el art. 23, en cuanto establece que en los certificados deberá dejarse constancia del estado de la persona titular del derecho.

b) Por el inc. b del art. 30, se establece que también se anotará *"toda otra registración de carácter personal que dispongan las leyes nacionales o provinciales y que incida sobre el estado o la disponibilidad jurídica de los inmuebles"*.

El punto II del despacho de las XII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, ya referidas, señala al respecto que *de lege lata*, tienen acceso a los registros personales los instrumentos de origen judicial que se dicten, por disposición de la ley, con la finalidad de proteger el patrimonio de las personas incapaces (art. 148, Cód. Civil), inhabilitados (art. 152 bis, Cód. Civil), penados interdictos (art. 12, Cód. Penal), declarados ausentes (ley 14.394), o con el fin de resguardar el patrimonio del concursado en beneficio de los acreedores (arts. 14, inc. 8º, y 95, ley 19.551).

También en esta sección del registro se anotarán las cesiones de derechos hereditarios, sin que ello signifique tomar posición en la discusión acerca de su necesidad o no para ser oponible a terceros.

También, y de conformidad a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil y Comercial de Salta, es posible la anotación de la declaratoria de herederos, sin estar terminado el juicio sucesorio.

§ 101. *FORMA DE PRACTICAR LOS ASIENTOS.* — Según el art. 31 de la ley 17.801 se dispone que *"cuando fuere procedente las anotaciones mencionadas en el artículo anterior deberán ser relacionadas con el folio del inmueble que corresponda. En cuanto sea compatible, les serán aplicables las disposiciones establecidas en esta ley para la matriculación de inmuebles e inscripción del documento que a ello se refiera"*.

El art. 32, por otra parte, y con referencia específica a las inhibiciones e interdicciones, dispone que si se trata de personas físicas se practicará el asiento siempre que en el oficio que las ordene se expresen los datos que el respectivo código de procedimiento señale, el número de documento nacional de identidad y toda otra referencia que tienda a evitar la posibilidad de homónimos.

B) REGISTRO DE LAS INHIBICIONES

§ 102. *ANOTACIÓN DE LAS INHIBICIONES ORDENADAS JUDICIALMENTE.* — El art. 228 del Cód. Proc. Civil y Com. de Salta dispone que *"en todos los casos en que habiendo lugar a embargo éste no pudiere hacerse efectivo por no conocerse bienes del deudor, o por no cubrir éstos el importe del crédito reclamado, podrá solicitarse contra aquél la inhibición general de vender o gravar sus bienes; la que se deberá dejar sin efecto siempre que presentase a embargo bienes suficientes o diere caución bastante"*.

Si bien la inhibición no genera una incapacidad, pues esto es materia de la ley de fondo, constituye un obstáculo para la posibilidad de transferencia o constitución de derechos reales sobre los bienes del inhibido, en tanto éste previamente no

pague la deuda y cancele la inhibición o, para esto último, dé bienes a embargo y ofrezca una caución suficiente.

a) *Requisitos.* Los requisitos para la anotación de estas inhibiciones surgen de los códigos de procedimiento y de la ley registral.

Por la ley registral, como ya hemos visto, se exige que en el oficio judicial se indique, además de los datos que señale el Código Procesal Civil y Comercial, cuando se trate de personas físicas, el número del documento nacional de identidad y toda otra referencia que tienda a evitar la posibilidad de homónimos. La falta de este requisito referido al número de documento motivará una inscripción provisoria por el término de ciento ochenta días conforme al art. 9º de la ley 17.801, *"salvo que por resolución judicial se declare que se han realizado los trámites de información ante los organismos correspondientes, sin haberse podido obtener el número del documento identificador"* (art. 32, párr. 2º, ley 17.801).

Por el Código Procesal se exige que *"el que solicitare la inhibición deberá expresar el nombre, apellido, domicilio del deudor, así como todo otro dato que pueda individualizar al inhibido, sin perjuicio de los demás requisitos que impongan las leyes"* (art. 228, Cód. Proc. Civil y Com. de Salta).

b) *Duración.* La inhibición judicialmente decretada es un documento inscribible según lo establecido por el art. 2º, inc. b, de la ley 17.801. En consecuencia, la duración de la inscripción es de cinco años contados a partir de la anotación en el registro. Se trata de un plazo de caducidad de la inscripción (art. 37, ley 17.801).

c) *CASOS DE INHIBICIÓN ORDENADA EN UN PROCESO CONCURSAL.* La ley de concursos establece que abierto el concurso de una persona debe ordenarse *"la inhibición general para disponer y gravar bienes registrables del deudor y, en su caso, los de los socios ilimitadamente responsables, debiendo ser anotadas en los registros pertinentes"* (art. 14, inc. 8º, ley 19.551). Esta medida se mantiene durante la etapa de cumplimiento del acuerdo homologado (art. 66 *in fine*, ley 19.551). En caso de quiebra, la ley ordena anotar la quiebra y la inhibición general de bienes en los registros pertinentes (art. 95, inc. 2º, ley 19.551).

Al no fijar la ley de concursos un plazo especial para la duración de la inscripción de estas inhibiciones, la que se anote en el Registro de la Propiedad caducará a los cinco años, contados desde la toma de razón, por aplicación del art. 37 de la ley 17.801, por lo cual se impone el deber legal del síndico de solicitar la reinscripción de la medida antes de su vencimiento, si subsiste el procedimiento. Es aconsejable, en una futura reforma, que en estos casos donde la inhibición se dispone como una medida tendiente a proteger la integridad del patrimonio del deudor, se establezca la no caducidad de la anotación. Igual criterio debería seguirse en los casos de las inhibiciones dispuestas en los procesos de insania y de inhabilitación.

§ 103. *ANOTACIÓN DE LAS LLAMADAS INHIBICIONES VOLUNTARIAS.* — Veremos a continuación qué debe entenderse por inhibición voluntaria y cuál es su validez a la luz del Código Civil.

a) *CONCEPTO DE INHIBICIÓN VOLUNTARIA.* Se la ha definido como "una declaración de voluntad acce-

soria formulada por el deudor de una obligación principal, por la cual limita el poder de disposición que tiene sobre sus bienes registrables, como una forma de garantizar el cumplimiento de la obligación contraída². Por la inhibición voluntaria una persona titular del dominio se autolimita en su facultad de disposición³ y, en consecuencia, se obliga a no enajenar el bien en garantía por el cumplimiento de una obligación.

b) *VALIDEZ A LA LUZ DEL CÓDIGO CIVIL.* Según el art. 2612 del Cód. Civil, *"el propietario de un inmueble no puede obligarse a no enajenarlo, y si lo hiciere la enajenación será válida, sin perjuicio de las acciones personales que el acto puede constituir contra él"*. A su vez, el art. 1364 del mismo Código establece que *"es prohibida la cláusula de no enajenar la cosa vendida a persona alguna; mas no a una persona determinada"*.

Estos textos han dado origen a una discusión acerca de la validez de las llamadas inhibiciones voluntarias y consecuentemente acerca de la posibilidad o no de considerarlo un documento inscribible al que contenga esas inhibiciones. La discusión se ha planteado en la doctrina, en la jurisprudencia y ha sido objeto de tratamiento diferente en las normas registrales.

1) *DOCTRINA.* Para algunos autores las llamadas inhibiciones voluntarias no contradicen los arts. 1364 y 2612 del Cód. Civil, ya que la llamada

² Falbo, Miguel N., *Las inhibiciones y la publicidad registral*, en "Revista del Notariado", n° 749, p. 1255.

³ Llambías - Alterini, *Código Civil anotado*, t. IV-A, p. 412.

inhibición voluntaria no impide la enajenación de los bienes registrables, sino que únicamente "si dispone de ellos quien resulte adquirente tiene que saber —porque así consta en el registro— que la cosa objeto del contrato está garantizando (expresa o implícitamente, según se trate de embargo o inhibición voluntaria) una obligación pendiente y, como sucesor singular de lo que adquiere, asume (por delegación perfecta o imperfecta) la misma obligación que tenía su causante (arts. 814 y 3266)"⁴.

Para la mayoría, en cambio, las llamadas inhibiciones voluntarias en definitiva resultan ser cláusulas de no enajenar y se contradicen con las prohibiciones de los arts. 1364 y 2612 del Cód. Civil⁵.

Nosotros participamos de esta última postura, pero cabe hacer algunas precisiones. Puede ocurrir que, como consecuencia de un contrato de compraventa y en razón de una de sus cláusulas, el comprador se inhiba de vender el bien adquirido a una determinada persona. Se trata de una cláusula perfectamente válida según el art. 1364 del Cód. Civil, que torna imperfecto al dominio que se convierte en revocable, siendo registrable, en tal caso, la inhibición voluntaria (art. 14, inc. b, ley 17.801).

⁴ Falbo, *Las inhibiciones y la publicidad registral*, en "Revista del Notariado", n° 749, p. 1248.

⁵ Mariàni de Vidal, *Curso de derechos reales*, t. I, p. 316; Musto, Néstor, *Derechos reales*, t. II, p. 310; Llambías - Alterini, *Código Civil anotado*, t. IV-A, p. 412; Rocco, Emma A., *De las llamadas inhibiciones voluntarias y la ley 17.801, LL*, 1978-C-887; Gómez, Néstor, *Definitiva erradicación de la inhibición voluntaria*, en "Revista del Notariado", n° 788, p. 343.

En cambio, si el titular del dominio, en garantía del cumplimiento de una obligación, se obliga a no enajenar la cosa, tendríamos que tal cláusula sería contraria a los siguientes principios de orden público contenidos en el Código: los que limitan la libre disposición de los bienes, que sólo valen cuando la ley los permite; los que impiden la constitución de otros derechos reales, ya que en definitiva el beneficiario de la inhibición tendría sobre esa cosa un *ius preferendi* y un *ius persecuendi*, y el bien sobre el cual se constituye la inhibición sufrirá una carga.

No varía nuestro pensamiento el hecho de que se sostenga que la inhibición voluntaria no obsta a la enajenación de la cosa, en tanto el adquirente resulte obligado por la deuda que se pretende garantizar por medio de la inhibición. Aquí también cabe una digresión. Si en el contrato de venta del inmueble sobre el cual recae la inhibición, o de transferencia por otra causa, el adquirente asume la deuda que garantiza la inhibición, esta causa de la inhibición de la deuda no será voluntaria, sino el acuerdo de delegación de deudas. No ha funcionado, en tal caso, la llamada inhibición voluntaria, porque la enajenación se hizo y la asunción de la deuda por el adquirente fue el producto de la convención y no de la inhibición anotada. Pero si el adquirente no asume la deuda "garantizada con la inhibición", ésta en modo alguno se le transfiere por efecto de la anotación de la inhibición.

Esto porque el art. 3266 del Cód. Civil, que se invoca para sustentar esa postura, no se refiere a cualquier obligación, sino, para unos, a las llamadas *in rem scriptam*, y para otros, a las llamadas obligaciones reales o *propter rem*, las que no pue-

den ser creadas por el acuerdo de partes sino por la ley⁶.

2) **JURISPRUDENCIA.** Se registran algunos fallos que admiten en cierta forma la validez de las inhibiciones voluntarias. Citaremos los dos más importantes. Por un lado, la Suprema Corte bonaerense se expidió por la validez de la inhibición voluntaria, considerando que no eran obstáculo los arts. 1364 y 2612 del Cód. Civil, agregando en su voto Nápoli que se estaba frente a una costumbre *secundum legem* que se aplica en el derecho administrativo como fuente del derecho. Además, al no estar expresamente prohibida se aplica el art. 19 de la Const. nacional⁷. La Cámara Nacional en lo Civil, por su parte, expresó que "la inhibición voluntaria como acto restrictivo de la facultad de disposición jurídica de un inmueble, requiere la debida publicidad para amparar eventuales derechos de terceros y encuadra dentro de las previsiones del art. 30 de la ley 17.801"⁸.

3) **NORMAS REGISTRALES.** La tendencia es decididamente en favor de la prohibición de la inscripción de las inhibiciones voluntarias.

El decr. 2080/80 en su art. 3º, inc. d, señala que no se registrarán los documentos "que contengan restricciones voluntarias de disponer de los bienes —particulares o generales—, sea que se presenten bajo la denominación de 'inhibiciones voluntarias' o cualquier otra".

⁶ Cornejo, Américo A., *Elementos para una noción de obligación real*, LL, 1988-C-894.

⁷ SCBA, 3/6/59, JA, 1959-VI-447.

⁸ CNCiv, Sala A, 21/11/74, en "Revista del Notariado", nº 738, p. 2323.

A su vez, en la provincia de Buenos Aires, la disposición técnico-registral n° 1, del 22/4/71, en su art. 1° dice que "toda vez que se intente la toma de razón de documentos modificatorios, transmisivos o de gravamen de titularidades de dominio en relación a los cuales existiera anotada una restricción voluntaria, se procederá a inscribir sin más trámite siempre que no existieran otras causas que obsten a la inscripción definitiva". Como acota Gómez, se optó por el criterio indirecto de ignorar la restricción voluntaria a los efectos de la registración de los documentos, en lugar de prohibir su acceso⁹.

C) REGISTRO DE LA CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS

§ 104. *CONCEPTO DE CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS.* — Méndez Costa caracteriza al contrato de cesión de herencia por sus tres elementos: el objeto, el sujeto y la intención negocial. El objeto de la cesión de herencia es la universalidad jurídica, comprensiva del activo y el pasivo del difunto, pudiendo cederse todo o parte de esa universalidad. En cuanto a los sujetos, el cedente sólo puede ser el heredero, esté o no abierta la sucesión y hasta el momento en que se aprueba la cuenta particionaria.

No es obstáculo que el cedente sea un heredero único y simple; el cesionario puede ser un tercero o un heredero, e importa la cesión de la

⁹ Gómez, *Definitiva erradicación de la inhibición voluntaria*, en "Revista del Notariado", n° 788, p. 370.

aceptación de la herencia (art. 3322, Cód. Civil). Finalmente, y en cuanto al contenido de la intención negocial en la cesión de herencia, lo requerido por el cedente es ubicar al cesionario en su lugar en las relaciones jurídicas hereditarias, y conseguirlo es lo querido por el cesionario. Este resultado perseguido se obtiene con la sola celebración del negocio jurídico por tratarse de un contrato consensual. Pero agregada a la singularidad del objeto de la cesión, viene a unirse la inherencia personal de la calidad hereditaria, pues el título de heredero es intransmisible por provenir del estado de familia; por lo tanto, lo transferible es cada uno de los derechos y cada una de las obligaciones de que es titular el cedente, y que integran el complejo unitario de relaciones jurídicas objeto de la cesión. Pero la culminación total y absoluta de los efectos de esta cesión impone atenerse a las exigencias propias de cada transmisión. Debe distinguirse entre el negocio obligacional, como causa de la transmisión —que en la cesión de herencia es un negocio unitario—, de lo que es el modo en que dicha transmisión se realiza, esto es, el modo en que se lleva a cabo la efectiva transmisión de cada uno de los bienes y cosas que integran los derechos cedidos, que exigirá en cada caso el acto de entrega e inscripciones¹⁰.

Otra caracterización es la que da Borda, quien define a la cesión de herencia como aquel contrato en virtud del cual un heredero transfiere a un tercero todos los derechos y obligaciones patrimoniales (o una parte alícuota de ellos) que le corres-

¹⁰ Méndez Costa, María J., *Consideraciones sobre la naturaleza y la forma de la cesión de herencia*, en "Revista del Notariado", n° 730, p. 1415.

¹² Cornejo.

ponden en una sucesión. Bien entendido que el contrato no importa la cesión del título o condición de heredero, que por su naturaleza es intransferible, sino solamente la de los derechos patrimoniales (y las consiguientes obligaciones derivadas de tal carácter); pero —y ésta es la diferencia con la postura anterior—, para Borda, respecto de terceros no es necesario, para la transmisión de las distintas cosas y bienes que integran la universalidad, cumplir con las reglas que le son propias¹¹.

La discrepancia conceptual se traduce en una importante divergencia práctica en relación precisamente al tema de la publicidad de la cesión. Para quienes participan de la idea que hemos expuesto transcribiendo el pensamiento de Méndez Costa, tratándose de inmuebles, la cesión de herencia requiere, para su publicidad, de la inscripción en el registro; para la otra idea, la caracterización del contrato de cesión de herencia como simple y único, con un objeto único, lleva a que tenga un método unitario de publicidad, la que se cumple con la presentación de la cesión en el sucesorio, sin ser factible la inscripción en el registro.

§ 105. *FORMA DE LA INSTRUMENTACIÓN DE LA CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS.* — El art. 1184, inc. 6º, del Cód. Civil, dispone que deben ser hechos por escritura pública “la cesión, repudiación o renuncia de derechos hereditarios”.

No obstante la claridad del texto, alguna jurisprudencia admitía la validez de la cesión instrumentada por acta judicial, labrada en el expedien-

¹¹ Borda, Guillermo A., *Tratado de derecho civil. Sucesiones*, t. I, p. 555, n° 756, y p. 560, n° 763.

te, o en un instrumento privado presentado en el sucesorio y reconocido por los firmantes¹², así como también admitía la validez entre coherederos por instrumento privado, con fundamento en lo dispuesto por el art. 3346 del Cód. Civil¹³.

Esta jurisprudencia fue perdiendo fuerza, y los tribunales se fueron inclinando cada vez con mayor intensidad por la tesis de la aplicación estricta del art. 1184, inc. 6º, del Cód. Civil. Finalmente, en un fallo plenario se estableció la siguiente postura: “La escritura pública es la única forma idónea para instrumentar la cesión de derechos hereditarios”¹⁴.

§ 106. *PUBLICIDAD DE LA CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS.* — Se hace necesario atender las etapas más marcadas de su evolución.

a) *ANTES DE LA VIGENCIA DEL DECRETO 2080/80.* Como lo expusimos al tratar del concepto de la cesión de derechos hereditarios, las distintas posturas respecto a si se trata de un negocio unitario o no, se traducen en una diferencia respecto de la forma en que se considera cumplida la publicidad de la cesión.

En Capital Federal, con anterioridad a la vigencia del dect. 2080/80 que reglamenta en esa jurisdicción a la ley 17.801, regía como norma reglamentaria la ley 17.417, que en su art. 58, inc. d, disponía la inscripción en los registros de anota-

¹² CNCiv, Sala E, 11/8/70, en “Revista del Notariado”, n° 716, p. 683.

¹³ CNCiv, Sala F, 9/5/73, ED, 49-384.

¹⁴ CNCiv, en pleno, 24/2/86, LL, 1986-B-155.

ciones especiales de la cesión de acciones y derechos hereditarios, anteriores a la registración de la respectiva declaratoria o testamento.

1) *JURISPRUDENCIA*. Había discrepancia en cuanto a si la publicidad se cumplía con la presentación del instrumento de cesión en el juicio sucesorio o si, al contrario, la forma de publicidad consistía en la inscripción del documento en el Registro de la Propiedad, documento que la ley 17.417 declaraba inscribible, como ya hemos visto. En el plenario "Díscoli" se resolvió que "para que la cesión de derechos hereditarios que comprende cosas inmuebles sea oponible a terceros interesados debe ser anotada en el Registro de la Propiedad"¹⁵. La mayoría en el plenario, luego de examinar la discrepancia doctrinaria, consideró que toda polémica quedó resuelta con la modificación del art. 2505 y la sanción de la ley 17.801, más en la Capital Federal con la vigencia de la ley 17.417.

Por lo dispuesto en el art. 30, inc. b, de la ley 17.801, y en el art. 58, inc. d, de la ley 17.417, la mayoría en el plenario entendió que la cesión de derechos hereditarios anteriores a la inscripción de la declaratoria o testamento, requiere, para su publicidad, de la inscripción del documento en la parte del registro donde se llevan las llamadas anotaciones personales. Si ya está inscripta la declaratoria o testamento —añade el fallo— la publicidad quedará alcanzada por las directivas del art. 2505 del Cód. Civil y los arts. 2º, 20 y 22 de la ley 17.801.

¹⁵ CNCiv, en pleno, 21/12/79, en "Revista del Notariado", n° 769, p. 113.

2) *DOCTRINA*. La solución a la que arribó el plenario citado fue objeto de cuestionamiento por un sector de la doctrina, en especial por parte de Villaró y López de Zavallía.

a) Afirma Villaró que la cesión de derechos y acciones hereditarios no es una inscripción compatible con el registro de anotaciones previsto en el art. 30 y ss. de la ley 17.801, puesto que no incide sobre el estado ni la disponibilidad jurídica del inmueble. No se inscribe la titularidad de los derechos hereditarios, sino que lo que se inscribe y se da a publicidad es el contrato, para evitar la posibilidad de una nueva cesión. En esto se agota la publicidad registral: "No hay oponibilidad ni pérdida del derecho por registrar o no registrar una cesión. Un contrato registrado es tan oponible como uno no registrado, ya que la esfera propia de realización no es el ámbito registral sino el expediente sucesorio donde en definitiva debe hacerse valer la cesión, para que se concrete o no sobre bienes determinados"¹⁶.

b) Por su parte, López de Zavallía expresa que la cesión de derechos hereditarios se da judicialmente a publicidad por la presentación del instrumento en el juicio sucesorio. Esto, porque a su criterio la cesión de herencia es un contrato simple y único, con un objeto único, con un adquirente único que es el sucesor universal, con un método unitario de publicidad. El objeto de la cesión de herencia es la herencia, el *universus ius*, formada por una serie de posiciones jurídicas que

¹⁶ Villaró, *Elementos de derecho registral inmobiliario*, p. 165.

integran su contenido, pero no hay pluralidad de objetos. Califica al cesionario como un sucesor universal *inter vivos*, ya que a su juicio una cosa es heredero y otra sucesor universal. El art. 2505 no se aplica a las transmisiones a título universal. En cuanto a las disposiciones reglamentarias que establece la inscripción de las cesiones, a juicio de López de Zavallá dichas inscripciones no lo son como un requisito de oponibilidad de las mismas, pues en tal caso serían inconstitucionales a tenor del art. 67, inc. 11, de la Const. nacional, ya que se le agregaría al contrato de cesión un requisito no previsto en la ley de fondo¹⁷.

b) LA SITUACIÓN DESPUÉS DE LA ENTRADA EN VIGENCIA DEL DECRETO 2080/80. Derogada la ley 17.417, la reglamentación para la Capital Federal es efectuada por el decr. 2080/80, que en el art. 104 preceptúa que *"si se hubiere efectuado cesión de acciones y derechos hereditarios ella deberá ser inscripta simultáneamente con la declaratoria o testamento"*, agregando el art. 105 que *"una vez registrada la declaratoria o testamento, no se tomará razón de cesión de acciones y derechos hereditarios con relación al asiento de dominio"*¹⁸.

Este texto es severamente criticado por Guastavino, para quien debe permitirse la inscripción de las cesiones de derechos hereditarios sin que para ello deban estar conectadas con la inscripción simultánea de la declaratoria o del testamen-

¹⁷ López de Zavallá, Curso introductorio al derecho registral, p. 296.

¹⁸ Guastavino, Elías P., Oponibilidad de la cesión de herencia anterior a la declaratoria de herederos, LL, 1988-B-340.

to, ya que afirma que la herencia puede cederse desde el momento de la muerte del causante, antes de que haya declaratoria.

Es más, la sanción del decr. 2080/80 ha puesto en duda la vigencia actual del plenario antes referido. En ese sentido, la jurisprudencia expresó que *"en la actualidad no resulta posible concretar la inscripción de una cesión de derechos hereditarios en el Registro de la Propiedad Inmueble, de manera autónoma a un inmueble específico y antes de anotar la declaratoria de herederos o el testamento, pues aquel organismo carece de legajos personales distintos al de las inhibiciones. Pero si bien la mencionada circunstancia le quita virtualidad al plenario 'Díscoli', no es hábil, sin embargo, para generar una nueva alternativa no prevista en él. Es que si la opción a los fines de la oponibilidad a terceros era por aquel entonces presentar el acuerdo de voluntades en el expediente o inscribirlo en el registro respectivo, sólo puede quedar en pie la anterior"*¹⁹.

En sentido concordante, Zannoni, que discrepa de la solución del plenario "Díscoli", entiende que éste ha dejado de tener vigencia a consecuencia del decr. 2080/80 y afirma que, de inscribirse la cesión en algún registro, debería serlo en el Registro Nacional de las Personas, porque la inscripción en el Registro de la Propiedad diversifica la publicidad en razón de los bienes singulares que componen la herencia, contrariando el principio de universalidad²⁰.

¹⁹ CNCiv, Sala B, 28/5/87, LL, 1988-B-341.

²⁰ Zannoni, Eduardo A., Cesión de derechos hereditarios, en "Revista Notarial", n° 811, p. 1397.

Esta discrepancia que venimos relatando también se refleja en las conclusiones de los congresos en los cuales se trató la cuestión.

Así, las XI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, de 1987, sostuvieron que "la cesión de derechos hereditarios produce efectos respecto de terceros desde la agregación del testimonio de la escritura pública al juicio sucesorio, quedando a salvo los derechos transmitidos a título oneroso sobre bienes singulares a terceros de buena fe". Pero las XII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, de 1989, produjeron sobre el tema dos despachos, a saber: el A que propone que "la interpretación integral de la letra y el espíritu del derecho positivo vigente determina la necesidad de que la cesión de derechos hereditarios se inscriba en el registro para la oponibilidad a terceros interesados de buena fe". Suscriben ese despacho, entre otros, Jorge Alterini, Papaño, García Coni, Falbo y Lloveras. El despacho B, en cambio, sostiene que "la cesión de derechos hereditarios produce efectos respecto de terceros desde la agregación del testimonio de la escritura en el juicio sucesorio, sin perjuicio de su complementación con una anotación personal en el registro". Suscriben este despacho, entre otros, Andorno y Kemelmajer de Carlucci.

D) REGISTRO DE LA DECLARATORIA DE HEREDEROS

§ 107. *EFFECTOS DE LA DECLARATORIA DE HEREDEROS.* - La declaratoria por sí sola importa el reconocimiento judicial de la calidad de heredero y, en algunos casos, la entrega de la posesión de la herencia; pero de ninguna manera declara el dere-

cho real de dominio sobre los inmuebles; que integran el acervo hereditario²¹. La declaratoria por sí sola no constituye, ni transmite, ni declara, ni modifica derechos reales sobre inmuebles; su naturaleza se limita a constituir el título hereditario oponible *erga omnes*²².

§ 108. *EFFECTOS DE LA INSCRIPCIÓN DE LA DECLARATORIA DE HEREDEROS.* - Ni el art. 2505 del Cód. Civil, ni el art. 2° de la ley 17.801 imponen la inscripción de la declaratoria de herederos para que la adquisición quede perfeccionada, pues ésta se produce desde el mismo momento de la muerte del causante (arts. 3410, 3417 y 3420, Cód. Civil). Tampoco es necesaria para tornarla oponible a terceros, pues tal oponibilidad también se opera con la muerte del causante. La muerte, la apertura y la transmisión se operan en el mismo instante (nota al art. 3282, Cód. Civil)²³.

Las inscripciones de las adquisiciones *mortis causa* sirven para dar continuidad a la cadena de transmisiones (arts. 14 y 16, ley 17.801), ya que no se puede disponer si no se está legitimado. En las adquisiciones *mortis causa*, la inscripción del título respectivo, declaratoria o testamento, tiene carácter declarativo²⁴. La necesidad del acceso

²¹ Pelosi, Carlos A., *La inscripción de la declaratoria de herederos y los certificados del registro de la propiedad*, en "Revista del Notariado", n° 756, p. 1697.

²² Zannoni, Eduardo A., *Efectos de la inscripción de la declaratoria de herederos respecto de la comunidad hereditaria y el fuero de atracción*, ED, 84-309.

²³ Pelosi, *La inscripción de la declaratoria de herederos y los certificados del registro de la propiedad*, en "Revista del Notariado", n° 756, p. 1697.

²⁴ Adrogué, Manuel I., *La inscripción de las adquisicio-*

del heredero al registro lo es para poder continuar el tracto, pero entre la muerte y la transmisión de los bienes no media intervalo alguno de tiempo. Así las cosas, desde la muerte del titular registral se produce una inexactitud registral, pues desde la defunción ha dejado de ser titular del bien²⁵.

La inscripción debe ser dispuesta por el juez de la sucesión, con exclusión de cualquier otro²⁶ y requiere la conformidad de todos los interesados²⁷.

§ 109. *DISCREPANCIA JURISPRUDENCIAL ACERCA DEL ALCANCE DE LA INSCRIPCIÓN DE LA DECLARATORIA DE HEREDEROS.* — En la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal existe una discrepancia acerca del alcance de la inscripción de la declaratoria y de sus efectos.

La discrepancia se produce al resolver el siguiente supuesto fáctico: existe un bien de naturaleza ganancial que es embargado. Con anterioridad a dicho embargo ya había fallecido la cónyuge de quien había contraído la deuda y quien figura como titular registral del bien que se embarga. El tercero pretende rematar la cosa y los herederos de la cónyuge se oponen a ello, por lo menos con respecto al cincuenta por ciento. Es de aclarar que, en el caso del fallo de la Sala A, la deu-

nes "mortis causa" de bienes registrables y el procedimiento sucesorio extrajudicial, JA, 1982-II-321.

²⁵ SC Mendoza, Sala I, 17/9/84, voto de Kemelmajer de Carlucci, en "Revista del Notariado", n° 799, p. 122.

²⁶ CNCiv, Sala F, 3/12/82, LL, 1983-B-162.

²⁷ CNCiv, Sala C, 17/12/74, en "Revista Notarial", n° 820, p. 867.

da fue contraída por el titular registral después de haber fallecido su cónyuge.

La Sala A, en fallo del 11 de junio de 1985, dijo que el fallecimiento de la cónyuge produjo la disolución de la sociedad conyugal y la transmisión *ipso facto* de sus bienes a sus herederos, entre los que se encuentra el cincuenta por ciento del bien ganancial que se subasta, disolución que se produce con efecto retroactivo a la muerte del causante, sin formalidad alguna, y que también se opera con relación a terceros. Agregó que "los principios registrales deben ceder en caso de entenderse producido un conflicto frente al orden público que rige la sociedad conyugal y el derecho sucesorio", para concluir que "la falta de inscripción oportuna de la declaratoria de herederos carece de relevancia si se considera que se trata de una investidura formal innecesaria para los herederos forzosos y cuya registración es superflua, según moderna doctrina registral"²⁸.

Al contrario, la Sala C, en fallo del 23 de marzo de 1990, resolvió que "la falta de inscripción de la declaratoria de herederos en el Registro de la Propiedad en tiempo oportuno, no puede ser invocada contra terceros, que hayan adquirido derechos a la luz de una situación registral ostensible del bien distinta a la invocada luego", ya que "si bien los herederos forzosos adquieren la posesión de la herencia sin necesidad de acudir a la declaración judicial, desde el instante mismo del fallecimiento del causante, tratándose de bienes registrables, la declaratoria de herederos asume particular relevancia para posibilitar la modificación de la ins-

²⁸ CNCCom, Sala A, 11/6/85, LL, 1986-A-389.

cripción dominial en el Registro de la Propiedad en favor de los herederos"²⁹.

Nuestra opinión se inclina en favor de la posición de la Sala A por los argumentos que pasamos a desarrollar.

El heredero adquiere la propiedad de los bienes del causante desde el mismo momento en que se produce su fallecimiento. El art. 3282 del Cód. Civil dispone que la sucesión se abre desde la muerte del autor, agregando la nota a dicho artículo que "la muerte, la apertura y la transmisión de la herencia, se causan en el mismo instante. No hay entre ellas el menor intervalo de tiempo; son indivisibles".

Pero si bien es propietario desde el mismo momento de la muerte del *de cuius*, para ejercer los derechos hereditarios necesita del reconocimiento de su calidad de heredero, lo que se produce mediante la llamada posesión hereditaria, que al decir de Borda, es la investidura de heredero, el título en virtud del cual se pueden ejercer los derechos inherentes a tal calidad³⁰.

Ahora bien, el reconocimiento de la calidad de heredero, que se produce por medio de la posesión hereditaria, no debe confundirse con la propiedad de la herencia, que se opera con la muerte del *de cuius*, de donde por no tener la posesión hereditaria no se deja de ser heredero, pero sin la posesión hereditaria no se puede disponer de los bienes³¹.

²⁹ CNCom, Sala C, 23/3/90, en "Revista del Notariado", n° 823, p. 1057.

³⁰ Borda, *Tratado. Sucesiones*, t. I, n° 440.

³¹ Zannoni, *Derecho de las sucesiones*, t. I, § 47.

La posesión hereditaria se logra por medio de la declaratoria de herederos, que es la decisión de la autoridad judicial por la cual, con el fin de dar publicidad a la transmisión, se reconoce la adquisición *mortis causa* y se otorga el título correspondiente³². Es el reconocimiento judicial de la condición de heredero, que inclusive debe ser pedida por los ascendientes, descendientes y cónyuges, ya que si bien éstos adquieren la posesión hereditaria de pleno derecho, conforme al art. 3419 del Cód. Civil, requieren la declaratoria como elemento necesario para que puedan tener un título o documento inscribible³³.

Ahora bien, la declaratoria sólo implica el reconocimiento judicial de la condición de heredero, pero no es un elemento que opere la adquisición de los bienes que integran la herencia, sino de una universalidad, esto es de la herencia³⁴.

Ni el art. 2505 del Cód. Civil ni la ley 17.801 establecen la necesidad de la inscripción de la declaratoria de herederos para que las adquisiciones hechas por éstos de los bienes del causante sean oponibles a terceros. Ello implicaría privar a dichas adquisiciones del efecto retroactivo, desconociendo claras normas del Código Civil que no han sido derogadas³⁵.

³² Zannoni, *Derecho de las sucesiones*, t. I, § 52.

³³ Llambías, Jorge J. - Méndez Costa, María J., *Código Civil anotado*, t. V-A, p. 352, nota 4 al art. 3412.

³⁴ López de Zavala, *Curso introductorio al derecho registral*, p. 271.

³⁵ Pelosi, *La inscripción de la declaratoria de herederos y los certificados del registro de la propiedad*, en "Revista del Notariado", n° 756, p. 1696.

Cuando en algunos códigos procesales se dispone que es susceptible de inscripción la declaratoria de herederos, no cabe deducir de ello que dicha inscripción es a los efectos de hacer oponible a terceros las adquisiciones *uti singuli* de los bienes dejados por el *de cuius* por parte de los herederos. Si tal fuese el alcance que se le pretende dar a la inscripción de la declaratoria, las normas contenidas en los códigos de procedimiento serían inconstitucionales por violar el art. 67, inc. 11, de la Const. nacional; ya que estarían incorporando, por vía de una norma local, una exigencia para las adquisiciones de bienes por causa de muerte no prevista en el Código Civil ni en otra ley nacional y, lo que es más, en abierta contradicción a todo el régimen transmissivo de bienes por causa de muerte.

Los efectos de la inscripción de la declaratoria se reducen a mantener la continuidad en el tracto, tal como lo dijimos anteriormente.

La Corte de Mendoza, en un meduloso voto de Kemelmajer de Carlucci, trató detenidamente la cuestión. Nos parece de sumo interés resumir los aspectos más salientes de aquél. Dejamos aclarado que el presupuesto fáctico del caso resuelto por la Corte de Mendoza es igual al resuelto por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones.

Comienza el voto por señalar que, de acuerdo con el art. 2º, inc. a, de la ley 17.801, es un documento inscribible la resolución judicial que aprueba la adjudicación realizada en un proceso sucesorio. Pero —agrega— ello no implica que el derecho se adquiera a partir de la inscripción, ello no sucede ni aun en los sistemas como el alemán, de inscripción constitutiva. Continúa diciendo que la adquisición se opera con la muerte, tanto entre partes como con relación a terceros.

Muerto el titular registral se opera una inexactitud registral; idéntica situación se produce al fallecer el cónyuge no titular tratándose de bienes gananciales, ya que deja de haber una titularidad exclusiva generándose una comunidad hereditaria³⁶.

La ley 17.801 y el art. 2505 del Cód. Civil sólo son aplicables a las adquisiciones *uti singuli* y no a las *per universitatem*.

De donde las consecuencias de la inexactitud registral resultante de la muerte del cónyuge no titular y la colisión entre los derechos de los herederos frente a los acreedores embargantes posteriores que pretenden prevalerse de la inexactitud registral, se resuelve teniendo en cuenta todo el plexo jurídico y no sólo la ley 17.801. En nuestro sistema registral causal y no convalidante, la protección a los terceros es plena sólo en el caso de terceros adquirentes de buena fe y a título oneroso, situación que no reviste el acreedor embargante, quien es sólo eso: un acreedor embargante, posterior a la disolución de la sociedad conyugal, cuyo crédito ha nacido cuando ya se ha operado extrarregistralmente el encogimiento de la garantía patrimonial, es decir, cuando contrató el acreedor ya encontró reducido el patrimonio de su deudor.

Acto seguido, Kemelmajer de Carlucci efectúa una distinción que entendemos es de sustancial importancia. Afirma que cuando la disolución opera por divorcio, los bienes de administración marital siguen respondiendo por las deudas del marido y no responden por los de la esposa y viceversa.

³⁶ López de Zavalla, Curso introductorio al derecho registral, p. 276.

sa, mientras las operaciones de partición no tengan acceso registral, salvo mala fe del tercero. Pero cuando la disolución se produce por muerte de uno de los cónyuges, coexistiendo la indivisión poscomunitaria y la comunidad hereditaria, habiéndose alterado las relaciones de titularidad originaria, todos los acreedores se sujetan a la situación de herencia que crea el fallecimiento. En este caso, mediante el procedimiento sucesorio, se satisfacen todas las exigencias de publicidad que el derecho ha juzgado imperativas antes de conferir el pleno ejercicio de los derechos reales que emergen de la calidad de sucesor.

Es más, en el voto se aclara que el acreedor no puede embargar ni siquiera el cincuenta por ciento del bien, porque éste integra la comunidad y antes de la partición no se puede asegurar que ese bien embargado puede serle adjudicado al cónyuge deudor. El embargo se debe hacer sobre la parte que le corresponde en la comunidad hereditaria.

CAPÍTULO X

MODIFICACIÓN, ACLARACIÓN Y EXTINCIÓN DE LAS ANOTACIONES E INSCRIPCIONES.

Pho 6
Bolíll a 22-

§ 110. *CANCELACIÓN DE LAS ANOTACIONES E INSCRIPCIONES* - La cancelación es un asiento que se practica en el registro y que tiene la virtualidad de extinguir total o parcialmente a otro u otros asientos anteriores. Debe referirse a asientos registrales determinados y, si bien es accesorio y presupone la extinción del derecho inscripto, esto no es necesariamente así, pues puede extinguirse el asiento por cancelación o caducidad y no extinguirse el derecho que publicaba ese asiento.

a) *PROCEDIMIENTO. EL ARTÍCULO 36 DE LA LEY 17.801.* Establece que "las inscripciones y anotaciones se cancelarán con la presentación de solicitud, acompañada del documento en que conste la extinción del derecho registrado; o por la inscripción de la transferencia del dominio o derecho real inscripto a favor de otra persona; o por confusión; o por sentencia judicial o por disposición de la ley.

Cuando resulten de escritura pública, ésta deberá contener el consentimiento del titular del derecho inscripto, sus sucesores o representantes legítimos. Tratándose de usufructo vitalicio será instrumento suficiente el certificado de defunción

del usufructuario. La cancelación podrá ser total o parcial según resulte de los respectivos documentos y se practicará en la forma determinada por la reglamentación local".

b) ANÁLISIS DE LOS DISTINTOS SUPUESTOS. De acuerdo con el referido art. 36, existen cinco causas de cancelación de asientos, las que pasamos a considerar.

1) CUANDO SE PRESENTA EL DOCUMENTO EN EL CUAL CONSTA LA EXTINCIÓN DEL DERECHO REGISTRADO. Se refiere a los derechos reales sobre cosa ajena que son susceptibles de extinción (usufructo, uso, habitación, servidumbres activas, hipoteca y anticresis), así como también a los embargos y demás providencias cautelares anotadas de conformidad con lo dispuesto por el art. 2º, inc. b, de la ley 17.801. Tratándose de derechos reales, normalmente el documento inscribible será una escritura pública en base al principio contenido en el art. 1184, inc. 10, del Cód. Civil. Sin embargo, puede ser también un documento judicial el que dispone la cancelación, como es el caso del art. 3201 del Cód. Civil en materia de hipotecas, e inclusive puede tratarse de instrumentos privados, como son los pagarés hipotecarios en el caso del art. 3202 del Cód. Civil.

Si se refiere a embargos y demás providencias cautelares, se requiere siempre un documento judicial (oficio) librado con todos lo requisitos dispuestos en los respectivos códigos de procedimiento.

2) CUANDO EL DOCUMENTO QUE SE PRESENTA CONTIENE UNA TRANSFERENCIA DEL DERECHO INSCRIPTO EN FAVOR DE OTRA PERSONA. Aquí la extinción no se produce

por la conculcación o destrucción del derecho, sino por su pérdida por parte del transmitente en favor del causahabiente que lo adquiere en forma derivada.

En realidad, el asiento registral en el cual consta el derecho del transmitente—que éste pierde a raíz de la transmisión—, no es objeto de un asiento especial de cancelación, sino que deja de dar publicidad a la titularidad hasta entonces vigente a causa del ingreso de un nuevo documento que contiene la transmisión y que, al ser inscripto, produce una modificación de la situación registral.

Es decir, se practica un asiento de inscripción en los términos del art. 14, incs. a y b, de la ley 17.801, pero no se practica un asiento de cancelación como el contemplado por el inc. c de dicho artículo. Como bien acota Andorno, "la inscripción de la transferencia del derecho inscripto no extingue de modo expreso y específico la inscripción anterior, pero produce su alteración, al originarse la mutación del titular del dominio o del derecho inscripto"¹.

3) LA CONFUSIÓN. Se opera la confusión como modo de extinción de las obligaciones "cuando se reúnen en una misma persona, sea por sucesión universal o por cualquier otra causa, la calidad de acreedor y deudor; o cuando una tercera persona sea heredera del acreedor y deudor. En ambos casos la confusión extingue la deuda con todos sus accesorios" (art. 862, Cód. Civil).

¹ Andorno - Marcolín de Andorno, *Ley nacional registral inmobiliaria*, p. 448.

Esto parte del principio de que nadie puede exigirse a sí mismo lo debido. Se opera registralmente la confusión por la extinción de las obligaciones, entre otros casos, cuando el titular de un boleto inscripto en los términos de la ley 14.005 o de la 19.724 adquiere el dominio del inmueble, o cuando el acreedor hipotecario adquiere el bien hipotecado.

También cabe referirse a la confusión como modo de extinción de los derechos reales. Así, el art. 2928 del Cód. Civil, en materia de usufructo, dispone que éste se extingue por la consolidación, es decir, por la reunión de la propiedad y el usufructo en la persona del usufructuario, lo que es aplicable a los derechos de uso y de habitación en virtud del art. 2969 del Cód. Civil.

El art. 3055 del mismo Código, concerniente a las servidumbres, establece que éstas *"se extinguen por la reunión en la misma persona, sea de los propietarios de las heredades o de un tercero, del predio dominante y del predio sirviente, cualquiera que sea la causa que la haya motivado, o cuando en las servidumbres a favor de una persona, ésta ha llegado a ser propietaria del fundo sirviente"*.

Éstos son casos de aplicación del principio general en materia de derechos reales, en cuya virtud nadie puede tener servidumbre sobre la cosa propia; entendiendo el término servidumbre en sentido amplio, comprensivo de los derechos de usufructo, uso y habitación².

4) **LA SENTENCIA JUDICIAL.** Abarca cualquier tipo de asiento, sea de inscripción o de anotación y, en

² Allende, Guillermo, *Tratado de las servidumbres*, p. 13.

su caso, definitiva o provisoria. Presupone la tramitación de un juicio llevado en debida forma, cuestión cuyo análisis es ajeno al registro, que debe limitarse a la calificación del documento judicial exclusivamente en aquellos aspectos a los que se extiende su facultad, lo que será objeto de estudio en el capítulo siguiente.

5) **LA LEY.** A nuestro modo de ver, si para que opere la cancelación de un asiento es necesario recurrir a la justicia para que así lo declare, estaremos ante una cancelación por sentencia judicial y no por ley.

A nuestro juicio es menester que una ley expresamente declare extinguido el derecho, como ocurrió con la sanción del Código Civil al suprimir, en el art. 2614, una serie de derechos reales que antes estaban permitidos.

§ 111. **CADUCIDAD DE LAS INSCRIPCIONES.** — Dispone el art. 37 de la ley 17.801 que *"caducan de pleno derecho y sin necesidad de solicitud alguna, por el transcurso del tiempo que expresa este artículo o por el que, en su caso, establezcan leyes especiales: a) la inscripción de la hipoteca, al vencimiento del plazo legal si antes no se renovare; b) las anotaciones a que se refiere el inc. b del art. 2º, a los cinco años, salvo disposición en contrario de las leyes. Los plazos se cuentan a partir de la toma de razón"*.

A diferencia de la cancelación, en la que es necesario practicar el correspondiente asiento tal como lo indican los arts. 14, inc. c, y 36 de la ley 17.801, la caducidad se opera *ipso iure*, y no es necesario practicar asiento de ninguna especie.

Como es común que tanto el certificado del art. 23 de la ley 17.801, así como también los infor-

mes, sean una fotocopia del folio real relativo al inmueble, si en ellos se da a publicidad una medida cautelar o una hipoteca respecto de la cual se haya operado el plazo de caducidad del asiento de inscripción, debe entenderse que las anotaciones, no obstante aparecer en los certificados e informes, se deben tener por no existentes, sin que se le pueda atribuir por ello mala fe al adquirente.

Conforme al art. 3197 del Cód. Civil, el plazo de caducidad de la hipoteca es de veinte años.

Las medidas cautelares caducan a los cinco años incluida la anotación de litis.

§ 112. *NOTAS ACLARATORIAS.* — La parte 2ª del art. 33 de la ley 17.801 dispone que "el cumplimiento de condiciones suspensivas o resolutorias que resulten de los documentos inscriptos, así como las modificaciones o aclaraciones que se instrumenten con relación a los mismos, se harán constar en el folio respectivo por medio de notas aclaratorias, cuando expresamente así se solicite".

Para que se practiquen las notas aclaratorias a que se refiere el art. 33, parte 2ª, se requiere lo siguiente.

a) Que sea expresamente solicitada; no obstante que el documento contenga la cláusula o la constancia de su cumplimiento. Es necesario su expresa rogación³.

³ Ruiz de Erenchun, Alberto F., *Enumeración y análisis de las diversas inscripciones y anotaciones provisionales, preventivas y notas aclaratorias que pueden practicarse en el registro*, contribución al I Congreso Internacional de Derecho Registral, p. 250, n° 7.

b) Que el documento que la contenga sea inscribible (notarial o judicialmente, según legalmente corresponda).

c) Pueden referirse a: 1) la existencia de una condición; 2) la constancia de su cumplimiento, y 3) toda modificación o aclaración en relación al documento inscripto.

CAPÍTULO XI

PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Pto 2 bolilla 23.

A) INTRODUCCIÓN

§ 113. *CONCEPTO.* - En un sentido amplio, por principio de legalidad debe entenderse que es aquel por el cual todo el accionar de la administración y toda decisión de los tribunales ha de ser el resultado de la aplicación de la ley. Es la plena vigencia del ordenamiento jurídico, por encima de la voluntad del funcionario, que debe sujetarse estrictamente a la ley. Es más, no sólo los funcionarios están sujetos al principio de legalidad, sino que también lo están los propios particulares, en cuanto deben someterse a la legalidad que deriva del cumplimiento de las obligaciones que asuman en los contratos que celebran por imperio del art. 1197, que tienen para el celebrante valor de ley¹.

En la esfera del derecho registral, el principio de legalidad es aquel "por el cual se impone que los documentos que se pretenden inscribir o anotar en el Registro de la Propiedad reúnan los requisitos exigidos por las leyes para su registración, a cuyo fin es necesario someter los mismos a

¹ Bidart Campos, Germán J., *La Corte Suprema. El tribunal de las garantías constitucionales*, p. 108.

un previo examen, verificación o calificación que asegure su validez o perfección”².

Como resalta López de Zavalía, este concepto no significa olvidar que la legalidad en materia registral no se agota en el examen del documento, sino que el accionar del registrador de la oficina también debe adecuarse al principio de legalidad, esto es, actuar en los límites y en la forma prevista por la ley.

El fundamento del principio de legalidad, en lo atinente al análisis del documento, “se funda en la necesidad de que los asientos registrales concuerden con la realidad externa al registro, evitando que ingresen documentos carentes de validez o de autenticidad”³.

El análisis que el registro efectúa para hacer efectivo el principio de legalidad se llama calificación y la función que en consecuencia de ello se ejerce se denomina función calificadora.

§ 114. *LÍMITES*.—El alcance de la potestad que un registro tiene para calificar un documento varía de acuerdo a lo que, en cada caso, establezca la ley.

En algunos sistemas, como el Torrens, las facultades de calificación resultan amplísimas, en virtud de tratarse de un sistema convalidante que purga cualquier nulidad o defecto de que pueda adolecer el título.

Otros sistemas—como el alemán, que separa el negocio causal del dispositivo—confieren amplitud al poder de calificación, pero lo circunscriben

² Scotti (h.), *Derecho registral inmobiliario*, p. 18.

³ Scotti (h.), *Derecho registral inmobiliario*, p. 21.

al negocio dispositivo exclusivamente. Hay sistemas que facultan al registro a calificar la validez del negocio instrumentado, a sus formas y demás circunstancias. Hay otros en los cuales la calificación se limita al análisis de la capacidad de los otorgantes y al de las formas extrínsecas del documento que contiene el negocio causal. Finalmente, están aquellos en que la facultad de calificar sólo se extiende a las formas extrínsecas del documento, no pudiendo analizarse ni la validez del negocio ni la capacidad de sus otorgantes.

En su momento veremos cuál es el alcance de la función calificadora en el esquema de la ley 17.801, tema que, desde ya, anticipamos no es pacífico en la doctrina nacional.

§ 115. *NATURALEZA JURÍDICA*.—En la doctrina extranjera, en España especialmente, algunos autores sostienen que la función calificadora es función judicial, por ser el acto de calificación de naturaleza jurisdiccional, pues resulta obligatorio, independiente, limitado a su propio contenido y con alcance de cosa juzgada.

Se critica esta postura afirmando que en el procedimiento registral no existen dos partes antagónicas, ni un tercero que dirime la contienda⁴. La función jurisdiccional se realiza por medio de un proceso, mientras que la función registral se desenvuelve en virtud de un procedimiento, o sea, una serie de actos mediante los cuales realiza su actividad un órgano público.

Otros afirman que se trata de casos típicos de supuestos de jurisdicción voluntaria, posición

⁴ Scotti (h.), *Derecho registral inmobiliario*, p. 34.

sustentada entre otros por Andorno⁵. Los que niegan esta posibilidad, lo hacen en el entendimiento de que no existe la llamada jurisdicción voluntaria, pues afirman que hay una sola jurisdicción, la contenciosa, y lo que se da en llamar jurisdicción voluntaria en realidad no es otra cosa que actos de sustancia administrativa⁶. En definitiva, no hay diferencia entre quienes sostienen que la naturaleza de la función calificadora es función administrativa, como Sing y Scotti, y quienes, como Andorno, piensan que es jurisdicción voluntaria, pues ambos están diciendo lo mismo, si bien con diferente terminología⁷.

§ 116. *CARACTERES.* — La función calificadora tiene los siguientes caracteres:

a) Es una función independiente. La III Reunión Nacional de Directores de Registros de la Propiedad, celebrada en Santa Fe en 1966, al tratar el punto 2 del temario dijo que "debe reconocerse el carácter autónomo del registrador en el ejercicio de sus funciones".

b) Es completa e íntegra, por lo que necesariamente "debe abarcar en su totalidad la situación registral al ingreso del documento. Por lo tanto, todos los derechos observados serán puestos en conocimiento del interesado para su subsanación"⁸. No obstante la existencia de ese carácter, si el registrador no lo cumple, y luego de subsana-

⁵ Andorno - Marcolín de Andorno, *Ley nacional registral inmobiliaria*, p. 126.

⁶ Sing, José V., *Calificación registral*, en "Revista del Notariado", n° 731, p. 1908.

⁷ Scotti (h.), *Derecho registral inmobiliario*, p. 40.

⁸ Scotti (h.), *Derecho registral inmobiliario*, p. 49.

do un defecto como resultado de la calificación, el registrador al reingresar el documento le formula una nueva observación, no se podrá oponer a ello una suerte de preclusión o un planteo de extemporaneidad de la observación.

c) Es una función obligatoria del registrador, que no puede dejar de cumplirla so pretexto de oscuridad o silencio de la ley⁹. En base a ese carácter obligatorio de la función calificadora, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que "si bien la inscripción del acto no convalida el título nulo ni subsana el defecto, el registrador no puede omitir el contralor de las formas extrínsecas del documento"¹⁰, agregando que es obligación del registro controlar las formas extrínsecas del documento cuya inscripción se solicita¹¹. Es decir que según la jurisprudencia de nuestro más alto tribunal, dada la obligatoriedad de la función calificadora del registro, su no ejercicio, o su realización incompleta, lo torna responsable por los daños y perjuicios que de ello pueda derivarse a terceros.

B) EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN LA LEY 17.801

§ 117. *EL PRINCIPIO GENERAL DEL ARTÍCULO 8°.* — Dicho texto dispone que "el Registro examinará la

⁹ Scotti (h.), *Derecho registral inmobiliario*, p. 44; Andorno, Luis, *Las registraciones personales en las XII Jornadas Nacionales de Derecho Civil*, en "Revista Notarial", n° 902, p. 124.

¹⁰ CSJN, 13/6/78, LL, 1978-D-77; id., 18/6/81, RepLL, XLII-2290, sum. 2.

¹¹ CSJN, 27/8/85, LL, 1985-E-42.

legalidad de las formas extrínsecas de los documentos cuya inscripción se solicite, ateniéndose a lo que resultare de ellos y de los sistemas respectivos".

§ 118. **LÍMITES AL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN CALIFICADORA.** — En virtud del texto transcripto, cabe preguntarse acerca de cuáles son los límites al ejercicio de la función calificadora del registro en nuestro sistema de la ley 17.801. El tema es polémico. Veamos las principales posturas.

a) **CONCEPCIONES RESTRINGIDAS.** Se atienen exclusivamente al texto del art. 8º y, por ello, afirman que la función calificadora debe circunscribirse al análisis de la legalidad de las formas extrínsecas del documento. Para esta posición, por forma extrínseca debe entenderse a las solemnidades que según las leyes deben observarse en la formación de los documentos mencionados en los arts. 2º y 3º de la ley. En lo que respecta a las escrituras públicas, dichas solemnidades están prescriptas en los art. 979, inc. 1º, 980, 985, 988, 989, 999 a 1003, 1007 y 1008; no así los arts. 883 y 1005, porque las faltas deben resultar del propio documento y no ser conocidas por el registrador por otros medios.

Comprende, además, las constancias e inserciones con que debe contar el texto del documento por expresas disposiciones de las leyes nacionales y, en su caso, locales, e inclusive las referidas a ciertos datos de la descripción del inmueble, obligaciones fiscales, etc., y las formalidades jurídicas que las leyes establecen para la expedición de copias¹².

¹² Pelosi, Carlos A., *Las formas extrínsecas*, en "Revista del Notariado", nº 741, p. 823.

El límite, según esta posición, es doble: por un lado, se circunscribe al análisis de la legalidad de las formas extrínsecas y, por el otro, debe atenderse a lo que resulte del documento y de los asientos¹³.

Esta postura restrictiva en cuanto al alcance de la función calificadora está en franco retroceso, ya que resulta evidente que de la lectura de otros artículos de la misma ley es posible que el registro observe documentos por cuestiones que no hacen a las formas extrínsecas, tal es el caso del acto nulo de nulidad absoluta y manifiesta, el supuesto de no continuidad del tracto, el del disponente inhibido, etcétera. Así, se ha considerado que el registro puede en ejercicio de la función calificadora observar una escritura que instrumenta el distracto de una donación que tenía por causa a una simulación ilícita, circunstancia de la que se hace mención en el distracto. La Corte de Mendoza dijo que la escritura contenía un acto nulo de nulidad absoluta y manifiesta, por lo que a tenor de lo señalado en el art. 9º, inc. a, de la ley 17.801, debe ser devuelto sin registrar, expresando que "cualquier nulidad manifiesta del documento —sea que afecte a las formas extrínsecas o al contenido del acto instrumentado— tendrá que ser observado por el registrador¹⁴.

Sin embargo, si bien hay consenso en cuanto a que no se limita únicamente al análisis de las formas extrínsecas del documento, se discrepa en cuanto a qué otros aspectos pueden ser objeto de calificación por el registrador. Con esta aclaración

¹³ Pelosi, Carlos A., *La función calificadora del registro y el artículo 1277 del Código Civil*, en "Revista del Notariado", nº 730, p. 1451.

¹⁴ SC Mendoza, Sala III, 9/8/91, JA, 1992-IV-656.

ción llamaremos a las otras posturas como concepciones amplias.

b) **CONCEPCIONES AMPLIAS.** Dentro de ellas caben a su vez diferentes opiniones.

1) **OPINIÓN DE LÓPEZ DE ZAVALÍA.** Afirma que el registrador deberá tener en cuenta dos tipos de normas: por un lado, las que rigen la conducta del registro, y que él llama legalidad interna, y, por otro lado, las que rigen la conducta de quien autorizó el documento que se controla, y que denomina legalidad externa. Sobre la base de esta primera distinción, señala que el registro sólo puede controlar la legalidad externa en la medida en que lo autorice la legalidad interna.

Así las cosas, lo primero que debe efectuar el registro es un análisis acerca de si puede o no calificar lo que va a controlar, es decir que debe primeramente realizar una autocalificación.

Su premisa básica consiste en que los alcances de la función calificadora los determina la legalidad de adentro. En la ley 17.801, esa legalidad está dada por el art. 8º, pero no exclusivamente por éste, ya que la norma no dice que sólo examinará la legalidad de las formas extrínsecas. Por otra parte, debe tenerse en cuenta que el art. 8º se refiere a la calificación de la legalidad de las formas extrínsecas, que no es lo mismo que la validez, por lo que el registro podrá observar documentos plenamente válidos.

Entrando al detalle particular de la ley, expresa que en el caso del art. 2º, el registro deberá analizar el contenido del negocio para ver si resulta inscribible o no; en el caso del art. 3º, deberá ver también si la forma empleada es la que corresponde al acto instrumentado, lo que va más allá de las

formas extrínsecas. Admite también la posibilidad de cumplimiento del requisito del tracto.

Con relación a la posibilidad de observar documentos que padecen de defectos susceptibles de ser causa de nulidad, señala que si se trató de nulidades de forma, son siempre observables, en los restantes casos, sólo puede observarse el documento que contenga un acto nulo de nulidad absoluta y manifiesta, pero no la nulidad no manifiesta—sea absoluta o relativa—, pues la ley no otorga esa facultad y, por otra parte, los actos anulables se reputan válidos mientras no sean anulados (art. 1046, Cód. Civil)¹⁵.

2) **POSTURA DE MOISSET DE ESPANÉS.** Este autor también piensa que la facultad del registrador no se limita al examen de la legalidad de las formas extrínsecas, abarcando otros aspectos como, por ejemplo, la continuidad del tracto, u otros puestos de manifiesto por López de Zavallía.

Pero donde reviste particular importancia la opinión de Moisset de Espanés, es en cuanto a la facultad del registrador de calificar el contenido del acto. En este aspecto, expresa que no hay duda alguna, de acuerdo con el art. 9º, inc. a, de la ley 17.801, que se deben observar los documentos que contienen actos nulos de nulidad absoluta y manifiesta, frente a los que la ley impone la obligación de devolver el documento sin practicar el asiento correspondiente a la inscripción solicitada. En cambio, si el acto es nulo pero de nulidad relativa, al ser en su opinión manifiesta, el docu-

¹⁵ López de Zavallía, *Curso introductorio al derecho registral*, p. 386.

¹⁴ Cornejo.

mento deberá ser observado, sea que la nulidad relativa afecte las formas extrínsecas o el contenido del acto instrumentado. Siendo la nulidad relativa y, por ende, subsanable, la situación encuadra en el art. 9º, inc. b, de la ley 17.801, y la observación da origen a una inscripción provisoria. Por último, en cuanto a los actos anulables, como su constatación requiere una investigación de hechos extraña al registro, es ajena a la posibilidad de calificación¹⁶.

3) *OPINIÓN DE SING.* Para no desvirtuar su pensamiento haremos una transcripción textual de las conclusiones a las que arriba en un trabajo publicado al respecto¹⁷.

En cuanto a la extensión del principio de legalidad en la calificación (competencia del registrador), dice Sing: "Está dada por el art. 8º. En principio sólo le confiere el control del aspecto extrínseco documental, que en síntesis se reduce a la comprobación de la existencia de las formas que hacen a la validez del documento. Según sea su naturaleza será la normativa aplicable, el Código Civil y normas locales para los documentos notariales, Código Civil para los documentos privados; Código Civil y código de procedimientos correspondientes y acordadas para los judiciales y las respectivas leyes de ministerios o leyes especiales para los casos de instrumentos administrativos".

Respecto de las excepciones a la aplicación

¹⁶ Moisset de Espanés, Luis, *La función calificadora del registrador y el artículo 1277 del Código Civil*, JA, doctrina 1974-125.

¹⁷ Sing, José V., *El principio de legalidad en la ley 17.801*, en "Revista del Notariado", n° 742, p. 1283.

del principio de legalidad en su aspecto formal, expresa el citado autor: "Por prescripción de la misma ley 17.801, la competencia en lo formal es ampliada excepcionalmente para decidir (lo cual no excluye el juzgamiento extrarregistral definitivo) sobre la competencia de los autorizantes de los documentos (art. 3º); es ampliada para tratar las nulidades absolutas y manifiestas formales y para las inexistencias documentales (art. 9º, inc. a); es ampliada para controlar la coincidencia de las titularidades documentales con las que obran como entidades registrales (art. 15); es ampliada para decidir sobre la incompatibilidad documental de las titularidades que pretenden acceder a la categoría de entidad registral (art. 17); y es ampliada para calificar sobre si la instrumentación practicada lo ha sido o no bajo la cobertura de la prioridad certificada, como así también si su presentación lo ha sido, protegida dentro del plazo de cuarenta y cinco días a contar de la fecha de su otorgamiento (arts. 5º y 24)".

4) *POSICIÓN DE SCOTTI.* Luego de hacer un pormenorizado análisis de las distintas posturas que sobre el alcance de la función calificadora se han vertido tanto en la doctrina como en la jurisprudencia y en los congresos en los que se trató el tema, Scotti desarrolla su posición, siendo sus conclusiones las que pasamos a transcribir.

a) "La amplitud y modalidad de la calificación registral resulta en la ley 17.801 de sus arts. 2º, 3º, 8º y 9º".

b) "Los arts. 2º y 3º establecen competencia en razón de la materia y los recaudos formales exigibles en los documentos por su remisión a la legislación específica según su tipo (salvo respecto al

de origen privado, lo que regula en el párr. último del art. 3º).

c) "El art. 8º complementa el art. 3º, específicamente la facultad calificadora en cuanto a las formas extrínsecas y estableciendo los elementos con que cuenta el registrador para realizar su observación".

d) "Según el art. 9º, la calificación se extiende concretamente, además de la competencia del registro y los recaudos formales, a la observación de todo documento nulo de nulidad absoluta, lo cual implica la denegación de la inscripción requerida, según el inc. a. Al documento que resultare nulo, pero de nulidad relativa, en algún aspecto, se le permitirá la inscripción o anotación provisional por el plazo de ciento ochenta días, para la subsanación del defecto, según lo determina el inc. b".

e) "En consecuencia sólo quedan excluidos de la calificación aquellos defectos que impliquen anulabilidad".

f) "La verificación de la capacidad de los otorgantes, o su legitimación para obrar, se considera extendida a las circunstancias que necesariamente deben constar en el documento sin que ello signifique calificar el juicio de capacidad realizado por el funcionario autorizante"¹⁸.

c) LA JURISPRUDENCIA. EL PLENARIO "FELDMAN". La justicia ha tenido reiteradamente que pronunciarse sobre esta cuestión, especialmente para decidir si el consentimiento conyugal es materia

¹⁸ Scotti (h.), *Derecho registral inmobiliario*, p. 81.

o no de observación por el registro. La cuestión versaba acerca de si el consentimiento conyugal exigido por el art. 1277 hace o no a las formas extrínsecas.

La jurisprudencia contradictoria obligó a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal a decidir la cuestión por vía de un plenario. En él hubo un voto de la mayoría y otro de la minoría. En ambos votos no sólo se decide el tema sometido a plenario, sino que, además, se vierten conceptos de importancia sobre el alcance de la función calificadora, que consideramos de interés poner de resalto.

En este plenario, la mayoría afirmó que "en la ley existen argumentos significativos que permiten extender la calificación del registrador más allá de las formas extrínsecas para penetrar en cierta medida en el contenido del acto, sin detenerse en su continente". Así, se agrega que el art. 15 "condiciona la registración a que aparezca en el documento como titular del derecho la persona que figura en la inscripción precedente. No se trata, sin duda de un tema vinculado con las formas extrínsecas, sino directamente relacionado con la legitimación del disponente, con su poder de disposición. Por su parte, los arts. 30 y 32 de la ley, que contemplan las anotaciones personales, determinan que en atención a lo que resulte de los asientos respectivos del registro, no es posible la inscripción definitiva de existir una inhibición del disponente o en su caso una interdicción anotada". Agrega que "en las interdicciones está en juego, con toda evidencia, la capacidad de los disponentes, de donde aquí también se excede expresamente de la calificación limitada a las formas extrínsecas del título", o sea que "hay normas con-

cluyentes que prolongan esa facultad calificadora mas allá de las formas".

Continúa la mayoría diciendo que, por el art. 9º, "si el documento revela una nulidad absoluta y manifiesta, se rechaza la inscripción, mientras que si el defecto manifiesto es subsanable, se practica una inscripción provisional hasta que se lo rectifique". Porque si se maneja en un sentido estricto el concepto de las formas extrínsecas, al ser las nulidades por defecto de forma siempre supuestos de nulidades absolutas, quedaría vacío de contenido el inc. b del art. 9º al no haber defectos subsanables por vicios de forma, por lo que "con una interpretación sistemática los defectos subsanables pueden ser también del fondo del acto".

En cambio, el voto de la minoría en el plenario que estamos considerando, señala que sin perjuicio de lo establecido por los arts. 8º y 9º de la ley 17.801, otras disposiciones suyas permiten avanzar "sobre el examen de los requisitos sustanciales de los documentos inscribibles".

Esos casos son los de los arts. 15, 30 y 32 de dicha ley. "Fuera de esos supuestos, que resultan expresamente de los textos legales, no existe otra posibilidad prevista de examen de requisitos sustanciales de los actos jurídicos". Agrega que "ha existido, una deliberada supresión por el legislador de la facultad genérica de examinar la validez de los actos mismos".

En cuanto a la deducción que se pretende hacer del alcance del inc. b del art. 9º, el voto de la minoría entiende que los defectos subsanables a que éste se refiere son los que "existieran en los testimonios presentados para la inscripción, mas no en las escrituras mismas; en efecto, la devolución prescripta en el inc. b tiene por finalidad la

rectificación, y no es concebible sino que se rectifique el testimonio, ya que la escritura matriz no podría serlo sin el otorgamiento de una nueva escritura por las partes intervinientes", expresando más adelante que "el inc. b contempla defectos formales, mas no del acto de la escritura pública, sino de su copia, que son los únicos subsanables"¹⁹.

C) CALIFICACIÓN DEL DOCUMENTO JUDICIAL

§ 119. *PROCEDENCIA.* - Todo documento es susceptible de calificación, pero su extensión difiere en función del tipo de documento de que se trate.

Con relación a los documentos judiciales, a diferencia de la ley hipotecaria española, la ley 17.801 no dice nada referido a su calificación.

Sin embargo, no cabe duda alguna de que el registrador está facultado para calificar los documentos de origen judicial, ya que el registrador es autónomo en el ejercicio de sus funciones. La X Reunión Nacional de Directores de Registros de la Propiedad, celebrada en Bariloche en 1973, sobre esta cuestión expresó que "las competencias y atribuciones de los órganos judiciales y registrales son exclusivas en sus respectivos ámbitos de actuación en tanto su función es diferenciada sin considerar el poder del cual dependen, y en cada caso la legislación específica enmarca y regula tanto el procedimiento registral como el judicial".

¹⁹ CNCiv, en pleno, 27/7/77, en "Revista del Notariado", n° 754, p. 1007.

§ 120. **LÍMITES.** - La facultad de clasificar los documentos judiciales se limita a los siguientes aspectos: competencia del juez o tribunal; legalidad de las formas extrínsecas; cumplimiento de los recaudos necesarios para proceder a la registración, y obstáculos que surjan de los asientos registrales.

a) **COMPETENCIA.** La calificación sólo es viable ante supuestos de manifiesta incompetencia del juez o tribunal.

b) **LEGALIDAD DE LAS FORMAS EXTRÍNECAS.** Los documentos judiciales inscribibles son los del art. 2º, incs. a y b, que deben tener las formalidades establecidas por las leyes y estar autorizados sus originales y copias por quienes legalmente correspondan (art. 3º, inc. c).

c) **DETERMINACIÓN DEL MANDATO JUDICIAL, BIENES Y PERSONAS AFECTADAS.** El registro por medio de disposiciones técnico registrales, establece formalidades para la toma de razón de determinados documentos, los que también deben cumplirse cuando se trata de documentos judiciales.

d) **OBSTÁCULOS QUE SURGEN DEL REGISTRO.** Cualquier diferencia en cuanto a los titulares de los derechos registrados o personas afectadas por anotaciones preventivas, identificación del bien, inscripciones alcanzadas por el asiento a practicar, obliga a denegar o suspender la rogatoria.

En las III Jornadas Santafesinas de Derecho Registral, celebradas en 1975, se dijo que "cuando se trata de documentos judiciales la calificación alcanzará a las formas extrínsecas y a la falta de concordancia con los asientos del registro, y excepcionalmente, toda la incongruencia ostensible

que imposibilite de hecho el cumplimiento del acto y emane exclusivamente del documento".

A su vez el IV Congreso Nacional de Derecho Registral, celebrado en Mendoza en 1982, produjo sobre el tema el siguiente despacho: "En la calificación de documentos judiciales rigen los mismos principios y normas jurídicas que son aplicables a cualquier otro tipo de documento, salvo las modalidades y efectos propios de esta especie de instrumento público".

En tal sentido, cabe mencionar como principales aspectos sujetos a calificación: 1) aspectos formales que resulten de la legislación de fondo y en especial de los códigos de procedimiento y leyes registrales; 2) cumplimiento del principio de rogación, prioridad, especialidad y tracto sucesivo, y 3) confrontación con el contenido de los asientos registrales antecedentes. Los aspectos no calificables son el contenido de la sentencia y la congruencia del mandato con el procedimiento en que se dictó.

Cuando se hubiera facultado expresamente al letrado para solicitar la registración de los documentos judiciales, esta facultad comprende (salvo expresa disposición en contrario) "la de interponer los recursos registrales establecidos en la legislación específica"²⁰.

§ 121. **PLAZOS PARA CALIFICAR.** - De la lectura del inc. b del art. 9º de la ley 17.801, surge que el plazo que el registrador tiene para efectuar la calificación del documento es de treinta días contados desde la fecha de su presentación al registro.

²⁰ Scotti (h.), *Derecho registral inmobiliario*, p. 191.

Si vencido el plazo el registro no efectuara la calificación, sin perjuicio del derecho del rogante a solicitar pronto despacho y, de las sanciones administrativas que le quepan al registrador, éste igualmente puede y debe efectuar la calificación. Sin embargo, si la inscripción fuese hecha en forma provisoria por ciento ochenta días, este plazo se computará desde la fecha en que efectuó la notificación al rogante de las observaciones y no desde la fecha de presentación del documento. Es decir que la demora en calificar produce la suspensión del plazo de la inscripción provisoria²¹.

§ 122. **RESULTADO DE LA CALIFICACIÓN.** - Pueden producirse las siguientes situaciones:

Pto 3
BOL/11/93

a) **INEXISTENCIA DE OBSERVACIONES.** Se procederá a inscribir o anotar el documento en forma definitiva, a no ser que exista un certificado con reserva de prioridad respecto del documento que se pretende inscribir, o esté corriendo el plazo del art. 5º, en cuyo caso, a pesar de que no existen observaciones respecto del documento, se lo debe anotar en forma condicional tal como lo establece el art. 18, inc. b, de la ley 17.801.

b) **EXISTENCIA DE OBSERVACIONES.** Pueden presentarse dos situaciones.

1) El caso de un documento que contiene un acto nulo, de nulidad absoluta y manifiesta: esta hipótesis esta contemplada por el inc. a del art. 9º de la ley 17.801, que dispone en estos supuestos el rechazo del documento. La doctrina se inclina a pensar que, no obstante el rechazo del documento,

²¹ Scotti (h.), *Derecho registral inmobiliario*, p. 89.

esto es, su devolución sin practicar el asiento de inscripción o anotación, es necesario practicar una nota de advertencia en el folio pertinente ante la eventualidad de que el interesado recurra la decisión, caso en el que durante la sustanciación del recurso esta nota de prevención resultará oponible a terceros ante la eventualidad de que prospere la impugnación.

2) En caso de un documento con defecto subsanable, hipótesis contemplada en el inc. b del art. 9º, para la que dispone que el registro deberá inscribir el documento en forma provisoria por el término de ciento ochenta días, plazo durante el cual deberán rectificarse los defectos.

El plazo de ciento ochenta días se cuenta desde la fecha de presentación del documento y no desde la fecha de su devolución, salvo -como ya dijimos- que el registro se demore más de treinta días para calificar el documento, en cuyo caso el plazo de ciento ochenta días se suspende a partir del trigésimo día. El plazo se cuenta por días corridos.

Frente a la inscripción del documento en forma provisoria, el interesado puede aceptar la observación o rechazarla, caso éste que da lugar a los recursos registrales que luego veremos.

Aceptada la observación, durante los ciento ochenta días pueden ocurrir estas circunstancias.

a) Que se subsane el defecto, en cuyo caso la inscripción provisoria se transforma en definitiva, y con efectos retroactivos a la fecha de expedición del certificado, si se cumplió al respecto con todos los recaudos de ley. Es por ello que durante la vigencia de una inscripción provisoria, todo documento que ingrese en el registro con relación a ese inmueble deberá ser inscripto en forma condi-

cional, como lo dispone el art. 18, inc. b, de la ley 17.801.

b) Que no se subsane el documento, pero antes de vencer los ciento ochenta días se solicite en forma fundada una prórroga de la inscripción provisoria.

Si el registro concede la prórroga, lo que debe ser hecho por período determinado, durante éste subsiste la inscripción provisoria con todos sus efectos.

c) Si no se concede la prórroga o si directamente vencidos los ciento ochenta días el defecto no se subsana y se presenta el documento nuevamente para su inscripción, ésta caduca de pleno derecho, de acuerdo con la parte última del art. 9º, con la consecuencia de que deja de ser oponible a terceros.

Todas las medidas anotadas en forma condicional por la existencia de la inscripción provisoria, al caducar ésta y, en consecuencia, desaparecer el hecho que las condicionaba, pasan a ser inscripciones puras y simples.

En ese sentido, se ha resuelto, por ejemplo, que "el embargo decretado sobre un inmueble inscripto provisionalmente por adolecer de anomalías sustanciales, a nombre de una sociedad anónima en el Registro de la Propiedad, es procedente si la inscripción había caducado en sus efectos antes de que la escribana peticionante cumpliera con los requisitos registrales de perfeccionamiento"²².

²² ST La Pampa, 21/5/82, JA, 1984-I-501.

D) RECURSO CONTRA LAS DECISIONES DEL REGISTRO

§ 123. *REMISIÓN DE LA LEY 17.801.* — El inc. b del art. 9º de la ley 17.801, establece que si el requirente no estuviere de acuerdo con la inscripción provisoria por ciento ochenta días, "deberá solicitar al Registro que rectifique la decisión", agregando que "cuando la decisión no fuese rectificada podrá promoverse el recurso o impugnación que correspondiere según la ley local", la que deberá fijar también los plazos máximos dentro de los cuales deberán sustanciarse los recursos.

La ley 17.801, entonces, prevé expresamente la necesidad de un recurso de reconsideración o de recalificación, y luego remite a la legislación local para lo concerniente a los recursos en caso de denegatoria de la recalificación. Pero lo que la ley nacional sí exige es que exista algún recurso para el caso de denegatoria de la recalificación.

§ 124. *LEYES REGLAMENTARIAS.* — Atenderemos este aspecto a la luz de esquemas generales.

a) *RECURSO DE RECALIFICACIÓN.* El análisis de este recurso nos enfrenta con problemas que parten desde su legitimación hasta la resolución.

1) *LEGITIMACIÓN.* La ley concede el recurso al requirente del documento según lo establece el art. 9º de la ley 17.801.

2) *DECISIONES CONTRA LAS QUE PROCEDE (CASO DEL ARTÍCULO 9º, INCISO A).* El inc. b del art. 9º señala que si el requirente no está de acuerdo con la inscripción provisoria practicada puede solicitar al registro que rectifique la decisión; en cambio, el

inc. a no prevé recurso alguno contra la decisión del registro de rechazar el documento por estimar que el acto que contiene está viciado de nulidad absoluta y manifiesta.

Esto ha llevado a ciertos autores a sostener que el recurso de recalificación sólo procede respecto de los documentos inscriptos en forma provisoria; en cambio, si el documento es devuelto sin inscribir, según el art. 9º, inc. a, lo que cabe es el recurso administrativo de reconsideración y luego el jerárquico²³.

Se opone Scotti a esta interpretación, ya que atenta contra el principio de existencia de un procedimiento recursivo autónomo para revisar las decisiones registrales²⁴. En igual sentido, Moisset de Espanés, comentando la ley de Córdoba, dice que ésta "con mucha prudencia dispone que incluso en los casos en que el documento sea rechazado, por considerar que presenta vicios que lo afectan de nulidad absoluta y manifiesta, se practicará la correspondiente inscripción provisional, pues siempre el interesado tiene el derecho de interponer los recursos registrales, si entiende que la calificación del registrador es errónea y que los presuntos vicios no son tales"²⁵.

²³ Molinario, Alberto D., *Del ámbito de los recursos organizados por los arts. 27 y 28 del decreto ley 17.417/67 y de la ley que rige el lapso de interposición de la apelación establecida en el último de ellos*, LL, 1975-B-539; Iapalucci, Antonio - Vaccarelli, Horacio, *Improcedencia del recurso de recalificación en documentos que carecen de inscripción o anotación provisional*, en "Fides", 7-509.

²⁴ Scotti (h.), *Derecho registral inmobiliario*, p. 184.

²⁵ Moisset de Espanés, Luis, *Los recursos registrales*, en "Revista Notarial", Córdoba, 1978, n° 35, p. 50. En el ámbi-

3) **PLAZOS.** En el decr. 2080/80, el plazo para interponer el recurso es de noventa días, debe ser fundado y en el mismo acto debe ofrecerse toda la prueba (art. 44). La ley 5771 de Córdoba fija treinta días para interponer el recurso y la ley 5148 de Salta fija diez días (art. 26). En todos los casos, los plazos se cuentan por días hábiles y a partir del día siguiente de la notificación al requirente del carácter provisorio de su inscripción.

4) **EFFECTOS DE LA INTERPOSICIÓN.** La ley 17.801, en el art. 9º, inc. b, expresamente dispone que el recurso de recalificación implica la prórroga del plazo de la inscripción provisoria, la que subsiste mientras se sustancien los recursos registrales. Por ello, al interponerse el recurso de recalificación debe anotarse esa circunstancia en el folio.

5) **RESOLUCIÓN.** En la mencionada ley de Córdoba, el plazo para resolver el recurso es de quince días, vencido el cual se lo considera tácitamente denegado (art. 15). El decr. 2080/80 fija quince días y la ley de Salta diez. En todos los casos, el plazo para resolver se cuenta desde el momento en que la cuestión está en condiciones de ser resuelta, esto es una vez producida la prueba si se hubiere ofrecido.

b) **RECURSOS POSTERIORES.** El decr. 2080/80 prevé un recurso de apelación ante el director, o de revocatoria, si la reconsideración no es resuelta en

to de la Capital Federal la cuestión fue resuelta por el art. 59 del decr. 2080/80, el cual establece que la devolución de los documentos viciados de nulidad absoluta y manifiesta debe ser hecha por el director, pudiendo el interesado recurrir ante la justicia en la forma y plazos previstos en el art. 2º de la ley 22.231.

término. El plazo para su interposición es de quince días desde que se notifica la resolución o se vence el plazo para resolverlo. Contra la resolución del director cabe el recurso ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, el que debe ser interpuesto y fundado dentro de los diez días de notificada la resolución. La Cámara resuelve sin sustanciación (art. 1º, ley 22.231).

La ley 5771 de Córdoba, en cambio, contra la resolución que deniega el pedido de recalificación establece un recurso de reconsideración ante el director del registro, el que se interpone dentro de los quince días y se resuelve dentro de los treinta (art. 16), y contra ello cabe un recurso ante el Superior Tribunal.

Para Moisset de Espanés no es un recurso de apelación, ya que el registro no es un tribunal de cuyas decisiones se apele ante una instancia superior. Lo que ocurre es que la decisión del director del registro cierra la instancia administrativa y entonces sólo le queda al interesado la vía contenciosa, que se llama contencioso registral, pero que es paralela a la contencioso administrativa²⁶. Debe ser fundado y se resuelve sin sustanciación.

La ley 5148 de Salta prevé para el caso de denegatoria de la recalificación, un recurso de apelación ante el director general de inmuebles. El plazo es de diez días, contados desde la notificación de la denegatoria de la recalificación, debe ser fundado. El plazo para resolver es de veinte días (art. 27). Contra la resolución denegatoria

²⁶ Moisset de Espanés, *Los recursos registrales*, en "Revista Notarial", Córdoba, 1978, nº 35, p. 54.

cabe el recurso de apelación ante la Corte de Justicia, sala en turno, de acuerdo con el art. 29, pero ello quedó modificado por la ley orgánica de tribunales, y el recurso corresponde por ante la sala en turno de la Cámara Civil y Comercial. El plazo para interponerlo es de diez días, debe ser fundado y la Cámara resuelve sin sustanciación.

CAPÍTULO XII
INEXACTITUD REGISTRAL

Phos bolilla
25.

A) CONSIDERACIONES GENERALES

§ 125. **CONCEPTO.** — De acuerdo con el art. 34 de la ley 17.801 "se entenderá por inexactitud del Registro todo desacuerdo que, en orden a los documentos susceptibles de inscripción, exista entre lo registrado y la realidad jurídica extrarregistral".

Las causas pueden ser de origen registral o extrarregistral. Las registrales son las que provocan el error o la omisión en el asiento, en cambio, en la extrarregistral se incluyen las mutaciones sucedidas en el ámbito extrarregistral que aún no han tenido exteriorización en el registro.

§ 126. **RECTIFICACIÓN DE ASIENTOS INEXACTOS.** — El art. 35 dice que cuando la inexactitud "provenga de error u omisión en el documento, se rectificará, siempre que a la solicitud respectiva se acompañe documento de la misma naturaleza que el que la motivó o resolución judicial que contenga los elementos necesarios a tal efecto".

En esta hipótesis, como la inexactitud proviene de un error en el documento y no en el asiento, la rectificación deberá practicarse primeramente

en el documento, en la forma que establecen las leyes pertinentes.

La rectificación, en estos casos, deberá ser solicitada y, si bien debe tener reflejo documental, no debe entenderse que toda rectificación de inexactitud registral requiere para su subsanación otro documento de la misma naturaleza que el que la motivó, ya que existen supuestos en los cuales el mismo u otro documento auténtico permiten la subsanación. En este sentido se expidió el IV Congreso Nacional de Derecho Registral, celebrado en Mendoza en 1982.

El solicitante deberá acreditar en el pedido de rectificación su interés legítimo y acompañar el documento inscripto que dio origen a la inexactitud.

La parte 2ª del art. 35 contempla el caso en que la inexactitud se origina en un error u omisión material en el asiento de inscripción con relación al documento a que accede; en tal caso, dice el texto legal que *"se procederá a su rectificación teniendo a la vista el instrumento que la originó"*. En principio, debe ser pedida por el interesado, quien indicará la inexactitud acompañando el documento para confrontarla. Sin embargo, y ante inexactitudes y errores evidentes, cabe la rectificación de oficio sobre la base de la documentación que existiera en el registro y resultara suficiente.

La VIII Reunión Nacional de Directores de Registros de la Propiedad, celebrada en San Luis en 1972, trató este tema, produciendo un despacho que por su interés transcribimos íntegramente.

Dice así: "la ley 17.801 contiene las bases necesarias para que en sede registral, mediante los do-

cumentos y procedimientos señalados en el art. 35, se proceda a la rectificación de los asientos inexactos por las siguientes causales:

a) Error u omisión en el documento inscripto, respecto de la matriz o expediente original.

b) Error u omisión en el asiento registral por diferir éste de la rogación que acompañó al documento inscripto.

SOLUCIÓN

Caso a: mediante documento de la misma naturaleza, judicial, notarial o administrativa, que el que motivó el asiento.

Caso b: mediante el reingreso del documento a fin de rectificar el asiento inexacto teniendo a la vista y tomando en consideración el documento mismo.

Caso c: mediante el reingreso del documento inscripto portando rogación acorde con la cual deberá señalar la diferencia entre el asiento producido y la rogación ordinaria.

Estos procedimientos tendientes a producir los efectos indicados, no excluyen la posibilidad de la intervención de organismos jurisdiccionales, cuando las partes así lo estimen o esté señalado expresamente por las normas legales respectivas.

Los asientos inexactos pueden ser rectificadas en la forma indicada, siempre que los terceros no se hayan apoyado en el registro (caso de expedición de certificados, etc.), por cuanto en este supuesto es menester que aquéllos conozcan la inexactitud y se efectúe su corrección".

B) LA INEXACTITUD Y LOS TERCEROS

§ 127. *PLANTEO DEL PROBLEMA.* — La cuestión a resolver es la concerniente a cómo se soluciona la situación si, existiendo un asiento inexacto, un tercero se apoya en esa información. Hay un conflicto evidente entre alguien que a raíz de la inexactitud puede verse privado o al menos perjudicado en su derecho y otro que se ha apoyado en la información incorrecta, adquiriendo o pretendiendo adquirir un derecho en base a ella.

§ 128. *LA NO CONVALIDACIÓN.* — Nuestra legislación, al igual que la mayoría de las legislaciones, adopta el sistema de no convalidación. En tal sentido, el art. 4º dice que "*la inscripción no convalida el título nulo ni subsana los defectos de que adoleciere según las leyes*". Es decir que la inscripción no va a purgar los vicios que pueda tener el documento inscripto o en acto contenido. Los vicios subsisten con prescindencia de la inscripción. No son buenos los títulos porque estén inscriptos, sino que están inscriptos porque son buenos.

§ 129. *LA FE PÚBLICA REGISTRAL.* — Pero si la inscripción no subsana los defectos por el principio de la no convalidación, otra cosa es si esos defectos son oponibles a ciertos terceros. La fe pública registral es una forma de protección a ciertos terceros por las inexactitudes del registro.

El funcionamiento y el alcance de la fe pública varía de acuerdo a los diferentes sistemas legislativos. Veremos someramente su funcionamiento en la legislación alemana y en la española para

luego ver su existencia y alcance en la legislación argentina.

a) *LA FE PÚBLICA EN EL SISTEMA ALEMÁN.* Por el § 891, el Código Civil alemán (*Bürgerliches Gesetzbuch*) consagra dos presunciones: una es que quien aparece como titular inscripto, sea del dominio o de otro derecho, es realmente el titular; y la otra es que cuando un derecho está cancelado en el registro se presume que ya no existe.

En ambos casos se admite la prueba en contrario, salvo frente a ciertos terceros.

Según Hedemann, es para aquellos terceros que han puesto su confianza en las figuras jurídicas reales inscriptas en el registro, por lo que se excluyen a toda clase de referencias a circunstancias de hecho (p.ej., si es apta o no para cultivo) y a los datos relativos a las personas, salvo por supuesto su identidad. Se extiende a la adquisición de la propiedad derivada del no propietario, a la adquisición de hipotecas y a la adquisición como libre de cargas de un inmueble, cuando tales cargas no aparecen en el registro.

Quien resulta perjudicado por un asiento inexacto puede pedir, antes de que un tercero de buena fe se apoye en ella y quede protegido con la fe pública registral, la rectificación del asiento inexacto, por intermedio de la llamada pretensión de rectificación. Ésta que se dirige contra el registro y, desde su promoción, se puede pedir que en el folio se practique un asiento llamado de contradicción, que produce los efectos de excluir de la buena fe a todo tercero que se apoye en la información inexacta¹.

¹ Hedemann, *Tratado. Derechos reales*, vol. II, p. 11.

El tercero de buena fe, si es a título oneroso, queda totalmente protegido en virtud de la fe pública registral; en cambio, si es adquirente a título gratuito, su adquisición queda firme, pero está sujeto a una acción personal por el perjudicado, tendiente a que se le repare el perjuicio.

b) LA FE PÚBLICA EN LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA. Al igual que la legislación alemana, la española establece la presunción acerca de "que los derechos reales inscriptos en el registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo" (art. 38, ley hipotecaria española). Este artículo recepta el principio de legitimación, pero como una presunción *iuris tantum*. La protección de los terceros resulta por un lado de la inoponibilidad de todo aquello que no esté inscripto (art. 32, ley hipotecaria española). Pero los terceros están básicamente protegidos por el art. 34, que consagra el principio de la fe pública registral al disponer que "el tercero de buena fe que adquiriera a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparezca con facultades para transmitirlo, será mantenido en su adquisición una vez que haya inscripto su derecho, aunque después se anule o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en el mismo registro. La buena fe del tercero se presume siempre que no se pruebe que conocía la inexactitud del registro. Los adquirentes a título gratuito no gozarán de más protección registral de la que tuviese su causante o transmitente".

A diferencia del sistema alemán, que extiende la fe pública al adquirente a título gratuito, sin perjuicio de la acción personal del perjudicado contra él por daños y perjuicios, en el sistema español sólo son protegidos por la fe pública regis-

tral los adquirentes a título oneroso. La parte última del art. 34 se refiere al caso de un adquirente a título gratuito de alguien que, por ser a su vez adquirente a título oneroso, está protegido con la fe pública registral.

c) DIFERENCIA ENTRE LA FE PÚBLICA REGISTRAL Y EL PRINCIPIO DE LEGITIMACIÓN. El principio de legitimación consiste en el hecho de que quien aparece como titular inscripto es realmente titular del bien o del derecho. Pero esto se lo consagra como una presunción que admite prueba en contrario. El principio de legitimación resulta del § 891 del Cód. Civil alemán y del art. 38 de la ley hipotecaria española.

Pero cuando esta presunción *iuris tantum*, que consagra el principio de legitimación, se transforma en *iuris et de iure* para ciertos terceros que se apoyaron en el principio de legitimación, entonces estamos frente al principio de fe pública registral².

C) LA CUESTIÓN EN LA LEGISLACIÓN ARGENTINA

§ 130. EL PRINCIPIO DE LEGITIMACIÓN. — La ley 17.801 no tiene un texto como el que existe en el Código alemán o en la ley española, estableciendo que quien figura con un derecho inscripto a su nombre se lo presume titular.

En cuanto a negar en nuestro sistema la existencia del principio de legitimación, es categórico López de Zavalía al acotar que entre nosotros se

² Coghlan, Antonio R., *Teoría general del derecho inmobiliario registral*, p. 76.

litiga con títulos y no con certificaciones; quien demanda por reivindicación para probar su derecho de dominio deberá presentar el título, no basándole el certificado³. En igual sentido se expide Villaró, para quien no existe el principio de legitimación, por lo menos en la forma en que se desenvuelve en la doctrina registral clásica⁴.

La jurisprudencia ha dicho que el dominio se acredita con la respectiva escritura o testimonio auténtico, siendo insuficiente a tal fin un informe o certificación registral, porque de éste no surge quiénes materializaron la transmisión, ni la forma en que ella se realizó, ni si se hizo efectiva la tradición⁵.

Por el contrario, otros autores piensan que el principio de legitimación en nuestro derecho deriva de la validez que se asigna a los instrumentos públicos, carácter que invisten las constancias registrales mientras no sean argüidas de falsedad y ella quede verificada⁶. Concordantemente, Coghlan dice que "la vocación universal de la publicidad registral inmobiliaria autoriza pues, con fundamento, a presumir *iuris tantum* en la integridad del registro; de manera que, de no mediar prueba en contrario, se entiende que los asientos vigentes al tiempo de la consulta de un folio real, describen la verdadera situación jurídica del in-

³ López de Zavalla, *Curso introductorio al derecho registral*, p. 365.

⁴ Villaró, *Elementos de derecho registral inmobiliario*, p. 37.

⁵ SCBA, 4/7/89, LL, 1989-E-248; id., 18/10/88, LL, 1989-B-537.

⁶ Díaz, Guillermo, *La ley 17.801*, en Molinaro, Ángel E. (dir.), "Curso de derecho registral inmobiliario", p. 191.

mueble pertinente"⁷. Así, se ha expresado que "no es dudoso que la publicidad registral apunte por sobre todo a mantener la seguridad en el tráfico jurídico, fundamentalmente en aquellas hipótesis de discordancia entre la situación jurídica verdadera y la situación registral. No obstante, y por ser esta situación verdaderamente excepcional en la práctica, las normas materiales que disciplinan la cuestión se orientan a consagrar, en términos generales, dos principios básicos: a) el de la presunción de exactitud del registro, y b) el de la protección en favor de quien confía en el registro⁸.

§ 131. *EL PRINCIPIO DE LA FE PÚBLICA REGISTRAL EN LA LEGISLACIÓN.* — La ley 17.801 no consagra ni expresa ni implícitamente el principio de la fe pública registral.

Paralelamente a la entrada en vigencia de la ley 17.801, entró a regir la ley 17.711, que modifica entre otros textos al art. 1051 del Cód. Civil, agregándole un párrafo en virtud del cual los terceros adquirentes de buena fe y a título oneroso quedan amparados en su adquisición, por los efectos de las nulidades. La incorporación de este texto llevó a algunos autores a sostener que se ha incorporado a nuestro sistema el principio de la fe pública registral.

§ 132. *DISTINTAS SITUACIONES.* — Consideramos que la cuestión debe ser objeto de análisis en base

⁷ Coghlan, *Teoría general del derecho inmobiliario registral*, p. 101.

⁸ CNFedCivCom, Sala I, 12/4/85, LL, 1986-C-290.

a situaciones diferentes. Una primera situación es el caso del tercer adquirente del dominio u otro derecho real; una segunda situación es la del tercero que traba un embargo u otra medida cautelar y, finalmente, una tercera situación es la del tercero a quien el registro le ha informado erróneamente una determinada situación registral. Veamos cada caso en particular.

a) *TERCEROS ADQUIRENTES DEL DOMINIO U OTRO DERECHO REAL.* Debemos preguntarnos si por el solo hecho de adquirir de quien figura en el registro como titular del derecho que se adquiere, ese adquirente resulta protegido de la eventual inexactitud que el registro puede estar informando en ese momento.

El tema es objeto de controversia, pero se puede decir que mayoritariamente la doctrina expuesta en torno a los alcances del art. 1051 del Cód. Civil se inclina a sostener cuanto sigue.

1) El art. 1051 no se aplica a los actos inexistentes, lo que tiene gran importancia, pues en ellos se incluye a los supuestos de actos en los cuales no ha intervenido el verdadero propietario, como es el de las escrituras donde éste se ha sustituido, por sustitución de persona o falsificación de firma. Estamos frente a un supuesto, en el mejor de los casos para el adquirente, de un justo título, ya que si bien reúne todas las formalidades, no emana del verdadero propietario, frente a quien el acto resulta inoponible⁹.

Sin embargo, esta postura no es pacífica, y algunos autores entienden que el art. 1051 es aplica-

⁹ Alterini, Jorge H., *El artículo 1051 del Código Civil y el acto inoponible*, JA, doctrina 1971-634.

ble aun en los casos de escrituras falsificadas o en las que no ha mediado autoría del verdadero titular del derecho transmitido. Así, Laquis sostiene que el tercero subadquirente será de buena fe en tanto no se pruebe que conocía la falsedad¹⁰. En igual posición, Spota afirma que quien adquiere sobre la base de una apariencia y actúa de buena fe, y si adquiere a título oneroso, está a cubierto¹¹.

2) Gran parte de los autores sostienen que la buena fe, que exige el art. 1051 del Cód. Civil, requiere que el adquirente haya efectuado un estudio de títulos. Si el vicio que produce la nulidad del acto pudo ser detectado de hacerse un estudio de títulos, el adquirente no tendrá buena fe y, por lo tanto, su adquisición no estará protegida por el art. 1051. No basta la creencia, sin duda alguna, de una determinada situación, sino que es necesaria, además, una conducta diligente en los términos de los arts. 512, 902 y 1198 del Cód. Civil¹².

b) *TERCEROS QUE SE ATIENEN A LAS CONSTANCIAS DE LOS CERTIFICADOS E INFORMES.* En tal caso, el tercero se vale de la publicidad registral que resulta del propio certificado, no siendo necesario realizar un estudio de títulos. Así, quien embarga un inmueble, en base a un informe emitido por el registro,

¹⁰ Laquis, Manuel A., *Estado de la interpretación del artículo 1051 "in fine"*, LL, 1985-E-730.

¹¹ Spota, Alberto G., *Curso sobre temas de derecho civil*, p. 248.

¹² Alterini, Atilio A., *Estudio de títulos*, LL, 1981-B-859; Lloveras, Néstor L. - Coghlan, Antonio R. M., *El artículo 1051 del Código Civil: fe pública registral o estudio de títulos*, ED, 103-992; Guastavino, Elías P., *La protección a terceros adquirentes de inmuebles*, JA, doctrina 1973-93; Pouyssegur, Martín, *El artículo 1051 del Código Civil. Aspectos vinculados*

no necesita hacer un estudio de títulos para constatar si el bien es o no del embargado¹³.

No obstante, cabe hacer la siguiente distinción según que el certificado resulte erróneo por ser emitido sobre la base de un asiento totalmente falsificado, o, al contrario, si es erróneo, pero fue emitido en virtud de un asiento válido, habiéndose omitido informar algún gravamen o restricción.

1) **CERTIFICADO EMITIDO SOBRE LA BASE DE UN ASIENTO FALSIFICADO.** La jurisprudencia ha dicho que "frente a la existencia de la confección de un asiento registral sobre la base de un título falsificado, ni siquiera podría invocarse la función publicitaria de dicho asiento. Por ello, con mayor razón todavía, el certificado que describe el asiento fundado en un título falso tampoco adquiere eficacia publicitaria, y a todo evento, no se trataría de un caso de error registral cometido en la expedición de un certificado"¹⁴.

La solución de la sentencia transcripta ya había sido propugnada por Alterini y Lloveras¹⁵. Coincide con ella Highton, que al anotar el fallo citado expresa que "el certificado del registro no tiene ni siquiera eficacia publicitaria cuando es falso el título antecedente en que se basa el certificado", porque en nuestro sistema no se admite el principio de la fe pública registral¹⁶.

con el mismo: fe pública registral y el acto abstracto de enajenación, LL, 152-873.

¹³ Alterini, *Estudio de títulos*, LL, 1981-B-861.

¹⁴ CNCiv, Sala F, 27/8/79, LL, 1980-D-295.

¹⁵ Alterini, Jorge H. - Lloveras, Néstor L., *Responsabilidad civil por inexactitudes registrales*, ED, 62-547.

¹⁶ Highton, Elena I., *Solución a algunos problemas que plantea el artículo 1051 del Código Civil*, LL, 1980-D-290.

2) **CERTIFICADO EMITIDO SOBRE LA BASE DE UNA INFORMACIÓN ERRÓNEA.** Se discutía acerca de quién resultaba perjudicado por el error, si el tercero que había solicitado el certificado o el titular del derecho inscripto, el cual había sido omitido en el certificado. La cuestión fue resuelta en fallo plenario que resolvió en el siguiente sentido: la existencia de un embargo sobre el inmueble anotado en el Registro de la Propiedad, pero omitido en el certificado en virtud del cual actuó el escribano al autorizar la escritura de compraventa, no obstaculiza la inscripción. Queda a salvo el derecho del embargante que vio así frustrada su tutela cautelar para obtener la debida reparación de daños y perjuicios contra el Estado. Señaló Yáñez en su voto que "la publicidad registral se opera entre nosotros mediante certificaciones expedidas por el registrador, sistema vigente en el país desde hace muchísimos años". Asimismo, expresó que "por el art. 22 se establece que la plenitud, limitación o restricción a los derechos inscriptos sólo podrá acreditarse con relación a terceros por las certificaciones". También manifestó que "los terceros a que se refiere el art. 22 se informan del estado del inmueble sujeto a una modificación o cambio, precisamente por los certificados del registro... el que necesariamente debe ser tenido a la vista por el notario... para concluir en que la apariencia jurídica que presupone frente al adquirente la certificación registral... por elementales razones de seguridad jurídica tiene que ser oponible al asiento registral en donde figura con un embargo el inmueble implicado"¹⁷.

¹⁷ CNCiv, en pleno, 21/4/76, en "Revista del Notariado", n° 747, p. 737.

66

127 5

BIBLIOGRAFÍA

- Adrogué, Manuel I., *El tercero registral*, en "Fides", 3-229.
- *La inscripción de las adquisiciones "mortis causa" de bienes registrables y el procedimiento sucesorio extrajudicial*, JA, 1982-II-321.
- Adrogué, Manuel I. - García Cuerva, Héctor M., *Instrumentación y registración de las transferencias de inmuebles en la constitución, disolución, transformación, fusión y escisión de sociedades comerciales y en el aumento y reducción del capital*, LL, 1979-B-1019.
- *La problemática de la sociedad en formación y la llamada inscripción preventiva del artículo 38 de la ley de sociedades*, LL, 1978-D-958.
 - *Situación jurídica de los bienes registrables pertenecientes a sociedades en formación*, JA, 1979-IV-770.
- Alterini, Atilio A., *Estudio de títulos*, LL, 1981-B-858.
- Alterini, Jorge H., *El artículo 1051 del Código Civil y el acto inoponible*, JA, doctrina 1971-634.
- *Gravitación de la reforma al artículo 2505 del Código Civil*, ED, 43-1181.
 - *Hipoteca: reserva, permuta, posposición, coparticipación de rango*, contribución al I Congreso Internacional de Derecho Registral.
 - *La buena fe y la publicidad inmobiliaria registral y extrarregistral (con una armonización entre la tradición y la inscripción registral)*, aporte al II Congreso Internacional de Derecho Registral.
- Alterini, Jorge H. - Lloveras, Néstor L., *Responsabilidad civil por inexactitudes registrales*, ED, 62-547.
- Allende, Guillermo, *Tratado de las servidumbres*, Bs. As., Abeledo-Perrot, 1963.
- Andorno, Luis O., *Las registraciones personales en las XII Jornadas Nacionales de Derecho Civil*, en "Revista Notarial", n° 902, p. 35.

- Andorno, Luis O. - Marcolín de Andorno, Marta, *Ley nacional registral inmobiliaria. Ley 17.801. Comentada. Anotada*, Bs. As., Hammurabi, 1989.
- Belluscio, Augusto C. (dir.) - Zannoni, Eduardo A. (coord.), *Código Civil y leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado*, Bs. As., Astrea, 1992, t. 6.
- Bidart Campos, Germán J., *La Corte Suprema. El tribunal de las garantías constitucionales*, Bs. As., Allende & Brea, 1982.
- Borda, Guillermo A., *Tratado de derecho civil. Sucesiones*, Bs. As., Abeledo-Perrot, 1987.
- Boulin Zapata, Abel, *El procedimiento registral regulado en la ley 17.801*, en Molinario, Ángel E. (dir.), "Curso de derecho registral inmobiliario", Bs. As., Registro de la Propiedad Inmueble, 1971.
- Capón Filas, Mario J., *Importante avance en materia registral*, JA, 1986-IV-98.
- Cassagne, Juan C., *Sobre la condición de instrumentos públicos de las actuaciones administrativas y sus valores probatorios*, ED, 63-899.
- Coghlan, Antonio R., *Teoría general del derecho inmobiliario registral*, Bs. As., Abeledo-Perrot, 1991.
- Cornejo, Américo A., *Elementos para una noción de obligación real*, LL, 1988-C-894.
- Chico y Ortiz, José M., *La importancia jurídica del registro de la propiedad*, en "Homenaje al profesor Luis Moisset de Espanés", Bs. As., 1980.
- Devis Echandía, Hernando, *Teoría general de la prueba judicial*, Bs. As., Zavalla, 1988.
- Díaz, Guillermo, *La ley 17.801*, en Molinario, Ángel E. (dir.), "Curso de derecho registral inmobiliario", Bs. As., Registro de la Propiedad Inmueble, 1971.
- D'Jallad, María E. Cruz de, *El principio de prioridad ante las medidas cautelares y en particular en la medida innovativa*, trabajo presentado al VIII Congreso Nacional de Derecho Registral, Salta, 26 al 28 de agosto de 1993.
- Falbo, Miguel N., *Doctrina general del tracto sucesivo en el derecho argentino*, en "Revista Notarial", n° 854, p. 75.
- *El principio de prioridad registral en la Argentina*, en "Revista del Notariado", n° 811, p. 1259.

- *El Registro de la Propiedad organizado por la ley 17.801*, en Molinario, Ángel E. (dir.), "Curso de derecho registral inmobiliario", Bs. As., Registro de la Propiedad Inmueble, 1971.
- *Las inhibiciones y la publicidad registral*, en "Revista Notarial", n° 749, p. 1255.
- Fiorini, Bartolomé A., *Acto administrativo e instrumentos públicos*, LL, 146-1017.
- Fontbona, Francisco I.J., *Estudio de cuestiones: ¿se puede utilizar una certificación registral (con reserva de prioridad indirecta) por un funcionario o escribano distinto a quien lo solicitó?*, en "Revista del Notariado", n° 710, p. 509.
- Galiano, José de las Cosas, *La posesión y acciones posesorias*, Bs. As., 1923.
- García Coni, Raúl R., *Derecho registral aplicado*, La Plata, Jurídica, 1972.
- Garrido, Roque F. - Cordobera de Garrido, Rosa, *Compraventa*, Bs. As., Universidad, 1982.
- Gatti, Edmundo, *Teoría general de los derechos reales*, Bs. As., Abeledo-Perrot, 1975.
- Gómez, Néstor, *Definitiva erradicación de la inhibición voluntaria*, en "Revista Notarial", n° 788, p. 343.
- Guastavino, Elías P., *La protección a terceros adquirentes de inmuebles*, JA, doctrina 1973-93.
- *Oponibilidad de la cesión de herencia anterior a la declaratoria de herederos*, LL, 1988-B-340.
- Gutiérrez Zaldivar, Alvaro, *Hipoteca: reserva, permuta, posposición de rango*, LL, 154-991.
- Halperin, Isaac, *Sociedades anónimas*, Bs. As., Depalma, 1974.
- Hedemann, Justus W., *Tratado de derecho civil. Derechos reales*, tr. J. L. Díez Pastor y M. González Enríquez, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1955.
- Hernández Gil, Francisco, *Introducción al derecho hipotecario*, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1963.
- Highton, Elena I., *Algunas cuestiones que plantea la especialidad de la hipoteca*, LL, 1984-C-96.
- *Solución a algunos problemas que plantea el artículo 1051 del Código Civil*, LL, 1980-D-290.
- Iapalucci, Antonio - Vaccareni, Horacio, *Improcedencia del recurso de recalificación en documentos que carecen de inscripción o anotación provisional*, en "Fides", 7-509.

- Lafaille, Héctor, *Tratado de derechos reales*, Bs. As., Compañía Argentina de Editores, 1943-1945, t. II.
- Laquis, Manuel A., *Estado de la interpretación del artículo 1051 "in fine"*, LL, 1985-E-730.
- Lezana, Julio I., *La adquisición o transmisión de derechos reales sobre inmuebles después de la reforma del Código Civil*, JA, 1968-V-831.
- López de Zavallía, Fernando J., *Curso introductorio al derecho registral*, Bs. As., Zavallía, 1983.
- *Evolución histórica del derecho registral en la República Argentina*, en Molinario, Ángel E. (dir.), "Curso de derecho registral inmobiliario", Bs. As., Registro de la Propiedad Inmueble, 1971.
- Llambías, Jorge J. - Alterini, Jorge H., *Código Civil anotado*, Bs. As., Abeledo-Perrot, 1985.
- Llambías, Jorge J. - Méndez Costa, María J., *Código Civil anotado*, Bs. As., Abeledo-Perrot, 1985.
- Lloveras, Néstor L. - Coghlan, Antonio R. M., *El artículo 1051 del Código Civil: fe pública registral o estudio de títulos*, ED, 103-992.
- Mariani de Vidal, Marina, *Curso de derechos reales*, Bs. As., Zavallía, 1991.
- Marienhoff, Miguel S., *Tratado de derecho administrativo*, Bs. As., Abeledo-Perrot, 1992.
- Mazeaud, Henri, Léon y Jean, *Lecciones de derecho civil*, tr. L. Alcalá Zamora y Castillo, Bs. As., Ejea, 1959-1965.
- Méndez Costa, María J., *Consideraciones sobre la naturaleza y la forma de la cesión de herencia*, en "Revista del Notariado", n° 730, p. 1415.
- Messineo, Francesco, *Manual de derecho civil y comercial*, tr. S. Sentis Melendo, Bs. As., Ejea, 1971, t. II.
- Moisset de Espanés, Luis, *Certificaciones e informes del registro*, en "Revista Notarial", Córdoba, 1971, n° 21.
- *La función calificadora del registrador y el artículo 1277 del Código Civil*, JA, doctrina 1974-122.
- *La recursos registrales*, en "Revista Notarial", Córdoba, 1978, n° 35, p. 50.
- Molinario, Alberto D., *De la pretendida e inexistente "hipoteca abierta" en el derecho positivo argentino*, JA, doctrina 1972-1.
- *Del ámbito de los recursos organizados por los arts. 27 y 28 del decreto-ley 17.417/67 y de la ley que rige el lapso*

- de interposición de la apelación establecida en el último de ellos*, LL, 1975-B-539.
- Molinario, Ángel E. (dir.), *Curso de derecho registral inmobiliario*, Bs. As., Registro de la Propiedad Inmueble, 1971.
- Musto, Néstor, *Derechos reales*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 1983, t. II.
- Nuza, Ana - Rotondaro, Domingo - Prósperi, Fernando, *Medidas cautelares y bloqueo registral*, Bs. As., La Rocca, 1989.
- Orelle, José M., *Compra de inmuebles por y para terceros*, Bs. As., Abaco, 1977.
- Palmiero, Andrés - Ruiz de Erenchun, Alberto, *La propiedad horizontal y el tracto registral abreviado*, en "Fides", 7-28.
- Papaño, Ricardo J. - Kiper, Claudio M. - Dillon, Gregorio A. - Causse, Jorge R., *Derechos reales*, Bs. As., Depalma, 1990.
- Pelosi, Carlos A., *El documento notarial*, Bs. As., Astrea, 1992.
- *La función calificadora del registro y el artículo 1277 del Código Civil*, en "Revista del Notariado", n° 730, p. 1451.
- *La inscripción de la declaratoria de herederos y los certificados del registro de la propiedad*, en "Revista del Notariado", n° 756, p. 1697.
- *Las formas extrínsecas*, en "Revista del Notariado", n° 741, p. 823.
- Pelosi, Horacio L., *Utilización de certificado del registro de la propiedad solicitado por otro escribano*, en "Revista del Notariado", n° 713, p. 1646.
- Pouyssegur, Martín, *El artículo 1051 del Código Civil. Aspectos vinculados con el mismo: fe pública registral y acto abstracto de enajenación*, LL, 152-873.
- Rezzónico, Juan C., *Estipulación en favor de terceros. Las VII Jornadas de Derecho Civil*, LL, 1980-C-1087.
- Roca Sastre, Ramón M., *Instituciones de derecho hipotecario*, Barcelona, Bosch, 1941.
- Rocco, Emma A., *De las llamadas inhibiciones voluntarias y la ley 17.801*, LL, 1978-C-387.
- Ruiz de Erenchun, Alberto F., *Enumeración y análisis de las diversas inscripciones y anotaciones provisionales, preventivas y notas aclaratorias que pueden practicarse en el registro*, contribución al I Congreso Internacional de Derecho Registral.

- *Implicancias del libro diario en los registros de la propiedad. Asiento de presentación, su valor y efectos*, en "Fides", 2-317.
- Salvat, Raymundo M. - Argañarás, Manuel J., *Tratado de derecho civil. Derechos reales*, 4ª ed., Bs. As., Tea, 1959-1960.
- Santoro Passarelli, Francisco, *Doctrinas generales del derecho civil*, tr. A. Luna Serrano, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1964.
- Scotti (h.), Edgardo O., *Derecho registral inmobiliario*, Bs. As., Universidad, 1983.
- *El doble o múltiple dominio como situación registral anómala*, LL, 1986-D-956.
- *Publicidad registral de las promesas de transmisión de dominio (boletos de compraventa)*, ED, 112-817.
- Sing, José V., *Calificación registral*, en "Revista del Notariado", n° 731, p. 1908.
- *El principio de legalidad en la ley 17.801*, en "Revista del Notariado", n° 742, p. 1283.
- *¿Qué es el derecho registral inmobiliario?*, en "Revista del Notariado", n° 746.
- Spota, Alberto G., *Cursó sobre temas de derecho civil*, Bs. As., Instituto Argentino de Cultura Notarial, 1971.
- *Tratado de derecho civil. Parte general*, Bs. As., Depalma, 1960.
- Vidal Taquini, Carlos H., *El artículo 1277 del Código Civil y una anotación registral*, LL, 1985-D-65.
- Villarro, Felipe P., *Elementos de derecho registral inmobiliario*, La Plata, Fundación Editora Notarial, 1980.
- *Sobre el carácter constitutivo de la publicidad registral inmobiliaria (art. 2505, Cód. Civil y ley 17.801)*, LL, 147-944.
- Villegas Basavilbaso, Benjamín, *Derecho administrativo*, Bs. As., Tea, 1949-1956, t. 6.
- Wayar, Ernesto C., *Compraventa y permuta*, Bs. As., Astrea, 1984.
- *Venta de inmuebles en lotes y a plazos. Ley 14.005*, en Belluscio, Augusto C. (dir.) - Zannoni, Eduardo A. (cóord.), "Código Civil y leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado", Bs. As., Astrea, 1992, t. 6.
- Zannoni, Eduardo A., *Cesión de derechos hereditarios*, en "Revista Notarial", n° 811, p. 1397.

- *Derecho civil. Derecho de las sucesiones*, 3ª ed., Bs. As., Astrea, 1983.
- *Efectos de la inscripción de la declaratoria de herederos respecto de la comunidad hereditaria y el fuero de atracción*, ED, 84-309.