

HIPOTECA. Inscripción registral. Caducidad. Derecho transitorio
por
Luis Moisset de Espanés

I.- Introducción

El nuevo Código Civil y Comercial ha mantenido el sistema de derecho transitorio, basado en las ideas de Roubier, que se había adoptado en 1968, trasladando prácticamente sin alteraciones al actual artículo 7, lo que disponía el viejo artículo 3, del que nos ocupamos en una serie de trabajos recopilados en un libro que puede consultarse en la página web de la Academia Nacional de Derecho de Córdoba¹.

El sistema de Roubier procura justificar la aplicación inmediata de la nueva ley -deseo que sin duda subyace siempre en la intención del legislador- explicando el por qué en numerosos casos esa "inmediatez" no vulnera otro principio cardinal del derecho transitorio, la "irretroactividad" de las nuevas normas, que no deben afectar situaciones jurídicas ya consolidadas.

II.- El tiempo y el derecho

Para la adecuada comprensión del sistema debemos atender al "tiempo", es decir el momento en que el hecho causal da nacimiento, modifica, o extingue una situación jurídica, aspecto que hemos explicado con detenimiento y sintetizado en un cuadro al que remitimos², que permite determinar con bastante precisión los casos

¹. "Irretroactividad de la ley y el nuevo art. 3 del Código civil (derecho transitorio", Imp. Univ. Nacional, Dirección General de Publicaciones,, Córdoba,1976.

². El mencionado cuadro puede consultarse en la página 22 de nuestro viejo libro sobre "Irretroactividad de la ley", y en la página 34 de la obra colectiva que hemos dirigido sobre el artículo 7 del nuevo Código ("Derecho transitorio en el nuevo Código Civil y Comercial", Advocatus, Córdoba, 2016).

en los cuales la nueva ley opera de inmediato, sin afectar el principio de irretroactividad.

En una investigación inédita³, cuyos avances fueron expuestos en alguna conferencia⁴ analizamos pormenorizadamente distintas situaciones en que el tiempo tiene influencia sobre el mundo de lo jurídico.

Señalábamos entonces que hay en el derecho numerosas hipótesis en que un hecho sirve de límite divisorio a dos situaciones jurídicas que se suceden en el tiempo; por ejemplo, una ley es reemplazada por otra; un inmueble, que estaba libre de cargas comienza a estar gravado con una hipoteca; el dueño de una cosa la transfiere y traslada la propiedad al adquirente, etc.

Los "límites" temporales deben tener, jurídicamente, carácter instantáneo, pues de lo contrario dejarían una zona en la que se confundirían las dos "situaciones jurídicas" que deben sucederse.

El tiempo material es una corriente que fluye sin detenerse jamás y puede medirse con el reloj y el calendario; el actuar del hombre se escalona en el tiempo material sin que una misma persona pueda realizar dos actos exactamente simultáneos; incluso, todos sus actos tienen una duración temporal que, dentro de la rígida concepción del tiempo físico, permitiría fraccionarlos siempre.

El tiempo espiritual, en cambio, admite que algunos actos que tienen cierta prolongación física en el tiempo material, sean considerados idealmente como efectuados en un solo momento intelectual, como sucede en las hipótesis de una conferencia, una sentencia judicial, o un trabajo científico que "materialmente" tienen un

³. "Tiempo material y tiempo jurídico".

⁴. "Tiempo físico y tiempo jurídico", Instituto de la Academia Nacional de Derecho de Córdoba en provincia de Santa Fe, 17 de diciembre de 2002, Rosario.

antes y un **después**, pero integran conceptualmente un **todo**, con un tiempo único de concepción.

Pues bien, en el campo del derecho encontramos diversas hipótesis en las que el transcurso del tiempo actúa como hecho generador, modificador o extintivo de situaciones jurídicas, como sucede con la edad, cuyo transcurso permite alcanzar capacidad plena, cuando se llega a la mayoría; la ausencia prolongada, que hace presumir el fallecimiento; la inacción del acreedor, que se traduce en la prescripción liberatoria del deudor; el no ejercicio de un derecho que tiene como consecuencia su caducidad y extinción...

En estos casos el derecho, para dar fijeza a las relaciones jurídicas y lograr seguridad, se encarga de establecer la "dimensión" temporal que debe transcurrir para lograr esos efectos, que solamente se producirán cuando se haya completado el tiempo fijado por la ley. Esos plazos legales quedan librados al sano arbitrio del legislador, que para fijarlos de manera que se llegue a soluciones "justas", deberá indagar en las realidades sociales y económicas. Como la realidad social es un fenómeno en constante movimiento, en muchos casos el legislador intervendrá abreviando o prolongando los plazos y en general ha existido acuerdo en la doctrina y jurisprudencia que esos cambios en la dimensión temporal se aplican de inmediato, a partir del momento en que entran en vigencia las nuevas leyes. Baste citar como ejemplo la disminución del tiempo requerido para alcanzar la mayoría de edad, que se redujo en el sistema jurídico argentino de los 22 años fijados en el Código de Vélez, a los 21 que estableció la ley 17.711, y luego a 18.

Ese efecto inmediato no fue cuestionado por nadie y si se efectúa una recorrida por el derecho comparado se podrá verificar que, con la excepción de los plazos de prescripción de las accio-

nes⁵, esa solución ha predominado en la doctrina y jurisprudencia del derecho occidental, que dentro del sistema que protegía los derechos adquiridos, no encontraba en esos cambios nada que vulnerase una situación ya consolidada, sino meras expectativas, mientras no se hubiese integrado la totalidad del tiempo.

La técnica de Roubier, consagrada en el actual artículo 7 del nuevo Código Civil y Comercial, fortalece esta posición. El hecho generador del nacimiento, modificación o extinción de una situación jurídica, no actúa mientras no haya completado todos sus elementos, y tratándose del "tiempo", si no ha completado la totalidad del plazo que la ley fijaba, queda atrapado por la nueva ley y sujeto a lo que ella dispone.

La solución establecida por la ley con carácter general solamente puede ser dejada de lado si hay norma especial que la derogue o limite, lo que sucedía en Francia en virtud del artículo 2281 del Código Napoleón⁶, norma que provocó discusiones y vacilaciones en la doctrina y en la jurisprudencia.

Quizás aquí convenga recordar los que decía Roubier sobre el problema de la prolongación de los plazos, en materia de prescripción:

"En el caso de que la ley nueva alargue el plazo requerido para prescribir, deberá continuar la prescripción hasta que el nuevo plazo se complete, computando el tiempo corrido bajo

⁵. Del problema de la prescripción, donde el Código de Vélez en su artículo 4051 mantenía la aplicación de los plazos fijados por la ley vigente en el momento que comenzó a correr y el nuevo Código Civil y Comercial consagra la misma solución en su artículo 2537, normas que establecen una excepción al principio general de derecho transitorio, nos ocuparemos en otro estudio.

⁶. "Art. 2281 (Código civil francés).- Las prescripciones comenzadas a la época de la publicación del presente título se reglarán de conformidad con las leyes anteriores. ...".

A ello se agregaba otro párrafo referido a las hipótesis en que se hubiesen reducido plazos que antes eran superiores a los 30 años, disponiendo que no podrían excederlo.

la ley anterior".⁷

Para Roubier el transcurso del tiempo no afecta las situaciones mientras el plazo no se haya completado. ¿Cuál es la consecuencia práctica del sistema de Roubier?

Como regla general pueden distinguirse dos hipótesis: a) el plazo se abrevió, y en tal caso al entrar en vigencia la nueva ley, se consolidarán los efectos constitutivos, modificatorios o extintivos de la situación jurídica, como hemos visto en la hipótesis de la mayoría de edad. Y en este caso se considera válido que a partir de la entrada en vigencia de la nueva ley se considere mayores a todas las personas que ya cumplieron 18 años, y ello no vulnera ningún derecho, ni afecta actos anteriores, porque sólo serán válidos los que realice con posterioridad de la vigencia de la nueva ley.

b) el plazo se prolongó, como ha sucedido con la oponibilidad de la situación jurídica registral, que la ley 17.711 extendió de 10 a 20 años, prolongación de la oponibilidad que se aplicó a partir de la entrada en vigencia de esa ley a todas las inscripciones de hipotecas que no habían caducado con anterioridad.

III.- La inscripción de hipoteca y su caducidad

Puesto en vigencia el sistema de Roubier por la ley 17.711 de inmediato debió afrontarse un caso de prolongación de plazos, vinculado con la extinción de la situación jurídica registral de la hipoteca, en el cual se extendió el plazo de 10 años que fijaba el Código a 20 años (ver artículos 3151 y 3197 del Código de Vélez y su modificación por la ley 17.711).

Tanto la doctrina como la práctica registral aceptaron

⁷. Paul Roubier, "Le Droit transitoire", Dalloz-Sirey, Paris, 1960, p. 300.

sin vacilación que se aplicaba el efecto inmediato de la nueva ley a todas las inscripciones registrales que no hubiesen caducado antes de su entrada en vigencia y que su plazo se extendiera a 20 años.

En nuestro viejo libro sobre "Irretroactividad de la ley" nos ocupamos brevemente del tema, aceptando esta correcta solución, señalando alguna coincidencia doctrinaria⁸.

a) El nuevo Código civil y Comercial

Pues bien, el nuevo Código Civil y Comercial mantuvo el plazo de 20 años para la vigencia de los asientos registrales, como lo corroboramos si leemos el artículo 2210.

"Art. 2210.- Duración de la inscripción.- Los efectos del registro de la hipoteca se conservan por el término de veinte años, si antes no se renueva".

La nueva norma no generó ningún problema de derecho transitorio, pues mantuvo los plazos y condiciones de existencia de la inscripción registral; su vigencia genera una "situación jurídica", que no se alterará hasta que un nuevo hecho, cancelación⁹ o caducidad, le ponga fin, salvo que medie una prolongación por renovación.

b) Ley 27.271 y disposiciones técnicas registrales (DTR)

El 1º de septiembre de este año 2016 el Congreso de la Nación sancionó una ley destinada a promover la construcción de viviendas que contasen con créditos hipotecarios de larga duración, y para contar con los fondos necesarios para que este plan se hi-

⁸. Obra citada, p. 111.

⁹. El nuevo Código dedica a la cancelación el artículo 2204.

ciese efectivo promovía el aporte, como una forma de ahorro con garantía hipotecaria; esa normativa que entró en vigencia en la fecha de su publicación en el Boletín Oficial¹⁰, el 15 del mismo mes de septiembre.

En el artículo 24 de la misma ley se dispone extender el plazo de vigencia de las inscripciones registrales de hipoteca a treinta y cinco años, modificando así lo dispuesto por el artículo 2210 del Código Civil y Comercial.

Cabe señalar que esta prolongación del plazo de validez de las inscripciones registrales hipotecarias no se limita a los créditos originados por esta ley llamada de "Ahorro casa", sino que abarca todos los inscripciones de créditos hipotecarios, cualquiera sea su origen. Hacemos la salvedad de que nuestro comentario no tiene por objeto pronunciarse sobre la necesidad o conveniencia de la medida adoptada, sino solamente a su aplicación en la práctica registral¹¹.

Casi de inmediato varios registros de la propiedad inmueble dictaron disposiciones técnicas que adaptaran las previsiones sobre caducidad de las inscripciones de hipoteca al nuevo plazo más extenso, fijado por la ley 27.271. En ellas se ha aplicado correctamente el artículo 7 del Código Civil y Comercial, que otorga efecto inmediato a las nuevas leyes, disposición de carácter general que comprende las modificaciones del plazo de operatividad del tiempo como hecho que provoca el cambio de una situación jurídica

¹⁰. El artículo 25 de la ley dispone su entrada en vigencia para el día de su publicación, que se efectuó el 25 de septiembre.

¹¹. Es posible que muchos piensen que debieron mantenerse los 20 años como plazo general de caducidad y limitar la extensión a 35 para las hipotecas del plan "Casa Ahorro", ya que con ello se fomenta la necesidad de recurrir a la cancelación en todos los casos en que la deuda hipotecaria se ha extinguido con anterioridad.

existente¹².

La prestigiosa profesora mendocina Ada Kemelmajer de Carlucci ha desarrollado el tema sobre la base de un power point, propiciando la aplicación analógica de las previsiones que el artículo 2537 contiene para la prescripción. El problema es delicado pero estimamos que no corresponde recurrir a la analogía para aplicar una norma limitativa. El artículo 2537, basándose en el artículo 4051 del Código de Vélez, hace excepción solo en materia de prescripción a la regla general del artículo 7 que dispone la aplicación inmediata de las nuevas leyes y esa disposición especial de carácter limitativo no puede extender su aplicación por analogía a otras materias.

IV.- Conclusiones

1.- El artículo 7 establece de manera general la aplicación inmediata de las nuevas leyes.

2.- Los hechos que generan el nacimiento de una situación jurídica, o su modificación o extinción, de acuerdo al sistema de Roubier solamente producen esos efectos cuando han integrado la totalidad de sus elementos.

3.- El tiempo, actuando como hecho generador, solo produce efectos cuando se han completado íntegramente los plazos.

4.- Cuando no se ha completado el plazo y sobreviene una nueva ley que lo modifica, este elemento queda atrapado por la nueva ley, salvo que existiese una norma especial que sustraiga la materia de la aplicación de la norma general.

5.- En materia de prescripción el Código de Vélez, primero (art. 4051), y el nuevo Código Civil y Comercial, después (art. 2210), establecieron una excepción a la regla general, aplicación

¹². A título de ejemplo reproducimos la DDT del Registro de Provincia de Buenos Aires.

solamente aplicable a la prescripción.

APENDICE

(Reproducir DRT 17/2016)

LA PLATA, 12 de octubre de 2016.-

VISTO las Leyes N° 25827 y N° 27271, y

CONSIDERANDO:

Que la comunicación "A 6069" del Banco Central de la República Argentina de fecha 16 de septiembre del corriente modifica la comunicación "A 5945", en lo atinente a las Unidades de Valor Adquisitivo actualizables por "CER" - Ley 25827 (UVA);

Que la Ley N° 27271, en su artículo 1°, crea instrumentos de ahorros, préstamo e inversión denominados Unidades de Vivienda (UVIs);

Que entre los instrumentos denominados en UVIs se encuentran los créditos hipotecarios;

Que de acuerdo a lo que prescribe el artículo 22, al momento de inscribir los gravámenes, el Registro deberá dejar constancia que los importes cubiertos por la garantía se encuentran sujetos a la cláusula de actualización del artículo 6°, debiendo por tanto adecuar el asiento respectivo al imperativo legal;

Que por tanto los efectos contra terceros serán tanto por la suma inicial de la deuda con más la que corresponda adicionar como consecuencia de la aplicación de la cláusula del artículo 6°;

Que en consecuencia, ambas leyes habilitan cláusulas de actualización del monto hipotecario con efectos similares;

Que por otro lado, el artículo 24 de la Ley 27271 reemplaza el texto del artículo 2210 del Código Civil y Comercial de la Nación, estableciendo como nuevo plazo de duración de la inscripción de la hipoteca el de treinta y cinco (35) años;

Que resulta necesario modificar el artículo 1° de la Disposición Técnico Registral N° 14/2005 conforme al plazo previsto por el Código Civil y Comercial de la Nación;

Que el plazo de caducidad de la inscripción de la hipoteca debe entenderse como una consecuencia no agotada en el tiempo, de conformidad a las prescripciones legales que emanan del artículo 7° del Código Civil y Comercial de la Nación en cuanto a la eficacia temporal de las leyes en relación a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes;

Que por lo expuesto, el nuevo plazo establecido para la inscripción de las hipotecas debe aplicarse a tales efectos, afectando todas aquellas relaciones jurídicas que se encuentren vigentes en su registración al 15 de septiembre de 2016, con excepción de los gravámenes hipotecarios a favor de los organismos que cuenten con regímenes de caducidad diferentes;

Que la presente Disposición se dicta en uso de las atribuciones conferidas por el artículo 52 del Decreto Ley N° 11643/63, concordante con los artículos 53 y 54 del Decreto N° 5479/65;

Por ello,

LA DIRECTORA PROVINCIAL DEL REGISTRO DE LA PROPIEDAD

DISPONE

ARTÍCULO 1°. Cuando se registre un documento de constitución de derecho real de hipoteca instrumentada en el marco de la Ley N° 25827 y comunicación "A 6069" del Banco Central de la República Argentina, deberá dejarse constancia en el asiento correspondiente que los importes cubiertos por la garantía se encuentran sujetos a las Unidades de Valor Adquisitivo actualizables por "CER" (UVA). El asiento registral se practicará conforme al siguiente modelo:

Ministerio de Economía | Subsecretaría de Coordinación Económica

Dirección Provincial del Registro de la Propiedad

b) GRAVAMENES, RESTRIC. E INTERDIC.

ASIENTO 1 -----

HIPOTECA -----

Por -----

a/f. de -----

Sujeto a las Unidades de Valor Adquisitivo actualizables

por "CER"- Ley 25.827 (UVA).-----

Escrit.Nro. del Escrib.

Reg.....(...). FS -----

Present.nro..... del-----

ARTÍCULO 2°. Cuando se registre un documento de constitución de derecho real de hipoteca instrumentada en el marco de la Ley N° 27271, deberá dejarse constancia en el asiento correspondiente que los importes cubiertos por la garantía se encuentran sujetos a la cláusula de actualización del artículo 6° de la Ley N° 27271.

El asiento registral se practicará conforme al siguiente modelo:

b) GRAVAMENES, RESTRIC. E INTERDIC.

ASIENTO 1 -----

HIPOTECA -----

Por-----

a/f. de-----

Sujeto a Cláusula de Actualización del artículo 6° de la Ley 27271

(UVIs).-----

Escrit.Nro. del Escrib.

Reg.....(...). FS -----

Present.nro..... del-----

ARTÍCULO 3°. Los efectos del registro de las hipotecas vigentes al 15 de septiembre de 2016 se conservan por el término de 35 años, según lo prescripto por el artículo 2210 del Código Civil y Comercial de la Nación.

ARTÍCULO 4°. Las inscripciones hipotecarias que hubieren caducado con anterioridad al 15 de septiembre de 2016, se considerarán sin efecto alguno.

ARTÍCULO 5°. Sustituir el artículo 1° de la Disposición Técnica Registral N° 14/2005 el que quedará redactado de la siguiente forma: "Serán exceptuadas del plazo establecido en el artículo 2210 del Código Civil y Comercial de la Nación, las hipotecas registradas, constituidas a favor de Organismos nacionales o provinciales, que tuvieran normada tal excepción en una ley de fondo, siempre y cuando el acogimiento a dicho régimen surgiere del contrato hipotecario y hubiere sido expresamente rogado, independientemente de la calidad de acreedor hipotecario".

ARTÍCULO 6°. Derogar la Disposición Técnica Registral N° 37/1968.

ARTÍCULO 7°. Registrar como Disposición Técnico Registral. Comunicar a las Direcciones Técnica y de Servicios Registrales, al Instituto Superior de Registración

y Publicidad Inmobiliaria, como así también a todas las Subdirecciones, Departamentos y Delegaciones Regionales de este Organismo. Elevar a la Subsecretaría de Coordinación Económica. Poner en conocimiento del Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires y de los restantes Colegios Profesionales interesados. Poner en conocimiento de la Agencia de Recaudación de la Provincia de Buenos Aires (ARBA). Publicar en el Boletín Oficial y en el Sistema de Información Normativa de la Provincia de Buenos Aires (SINBA). Cumplido, archivar.

DISPOSICIÓN TECNICO REGISTRAL N° 017.-

MARÍA DE LA PAZ DESSY

ABOGADA

Directora Provincial

Registro de la Propiedad

de la Provincia de Buenos Aires