

Publicidad inmobiliaria: ¿qué documentos deben inscribirse?

por
Luis Moisset de Espanés

Semanario Jurídico, N° 15, 17 octubre 1977.

La ley 17.801 pareciera afirmar, y así lo entienden casi todos los autores, que se publican únicamente derechos reales.

Esa afirmación obliga a recordar la distinción entre los derechos reales y los derechos personales -tan cuestionada por la doctrina moderna-, remitiéndonos a conceptos que fueron el "abecé" de nuestros estudios, al comenzar la carrera de escribanía o abogacía. Tanto en Introducción al Derecho, como en la Parte General del Derecho Civil, se insistía en la distinción que existe entre el derecho **a la** cosa, y el derecho **sobre** la cosa; entre la relación de persona a persona, que se traduce en la sujeción del deudor al acreedor, y la vinculación directa e inmediata entre persona y cosa, propia del derecho real.

Esta distinción entre ambas categorías de derechos patrimoniales es la clave del método legislativo en el Código de Vélez, y se refleja incluso en el plan de materias. El codificador la expone con claridad en varias notas, como ser la nota al artículo 497 y la nota al Título IV del Libro Tercero, antes del artículo 2505, donde parafrasea a Demolombe, Marcadé, Ortolan y otros jurisconsultos franceses, para ilustrar las distinciones que existen entre los derechos reales y los derechos personales.

Pero ahora no nos detendremos en ese problema, no sólo porque el lector conoce perfectamente la distinción doctrinaria entre ambas categorías de derechos, sino porque en realidad hemos llegado al convencimiento de que el Registro de la Propiedad Inmobiliaria no se limita a dar publicidad a derechos reales.

LA TRADICIÓN Y EL REGISTRO

Creemos que son totalmente falsas y erróneas las afirmaciones que se vierten cuando se sostiene que el Registro sólo da publicidad a derechos reales. Y son falsas por varias razones, no sólo porque al Registro acceden una serie de situaciones que en ningún momento llegan a constituir derechos reales, sino también porque en el pretendido caso de la "publicidad de los derechos reales" lo que se hace conocer es únicamente la "titularidad" que concede derecho a tener un "derecho real", pero ¡no el derecho real mismo!

En efecto, en nuestro sistema jurídico el derecho real se constituye por "título y modo", es decir por el acto causal (título), que otorga derecho a ser titular de la relación jurídica real, al que debe sumarse el modo constitutivo (la tradición) que integra el derecho real.

Lo que ingresa al Registro Inmobiliario, y recibe publicidad, no es nada más que el título que da vocación a tener en algún momento -cuando se efectúe la entrega de la cosa- el derecho real.

En términos generales podemos afirmar que la tradición no ingresa al Registro, aunque excepcionalmente haya algún caso en que ingresen ambas cosas -título y modo-, como sucede en la hipótesis de las subastas judiciales, donde para que el título llegue al Registro se requiere no solamente que haya sido aprobada la subasta, sino que también se haya efectuado la entrega de la posesión. En este caso de excepción el derecho real se ha constituido de manera efectiva antes de que el título ingrese al Registro; pero en el caso más frecuente de las transmisiones por actos voluntarios entre vivos, lo que ingresa es la escritura pública, que solamente otorga la titularidad del derecho, y en muchas oportunidades no se ha efectuado la tradición, aunque en la escritura conste que se la hizo; todos sabemos que la mera declaración de haberse efectuado la

tradición, no es suficiente para que la tradición tenga lugar (artículos 2378, 2609, 3265). El registrador no tiene ninguna forma para verificar si la tradición ha tenido o no lugar, y tampoco tiene facultades para trabar la inscripción por falta de tradición; en consecuencia podemos afirmar que la tradición no es objeto de publicidad registral, sino que la tradición se publica por sí misma, por el hecho de la posesión.

Nos parece conveniente fijar bien este concepto, para destacar que el Registro se limita a dar publicidad a situaciones que tienen la vocación de llegar a producir un cambio en los derechos reales o, o dicho en otras palabras, que pueden tener "trascendencia" real; pero no publica al derecho real en sí mismo. Se da publicidad a escrituras donde Fulano de Tal transfirió a Mengano sus derechos, de lo que resulta que este último "tiene derecho a ser titular", pero puede suceder que Mengano no haya adquirido el derecho real, aunque se afirme que "es el nuevo titular", porque todavía no se le ha hecho tradición de la cosa.

OTROS DOCUMENTOS

Además al Registro ingresan otros documentos que pueden provocar, a raíz de los actos dispositivos en ellos contenidos, cambios en los derechos reales; por ejemplo, un embargo, que se va a traducir en una traba a la libre disponibilidad del titular, que se verá limitada como consecuencia del embargo, e incluso podrá proyectarse mañana en el desapoderamiento del bien, culminando con la subasta y la transmisión a quien adquiera la cosa en el remate; pero este hecho que ha ingresado al Registro, y que recibe publicidad, **no es un derecho real.**

La ley prevé también que encuentren acogida en el Registro las inhibiciones, que impiden al presunto titular de derechos reales sobre inmuebles que disponga de esos derechos. Y jamás podrá afirmarse que la "inhibición" significa, por sí misma, un derecho real.

En definitiva, el Registro recibe todos aquellos hechos o situaciones que pueden incidir sobre un derecho real, aunque esos hechos no sean derechos reales, ni concedan por sí la titularidad de un derecho real.

Incluso algunas leyes recientes, y de escasa aplicación, como la ley de "prehorizontalidad", admiten el ingreso al Registro de instrumentos privados, portadores de contratos (promesas de compraventa), efectuados por la persona que ha sometido un inmueble al régimen de prehorizontalidad. Esos instrumentos declaran la voluntad de las partes de constituir en el futuro un derecho real sobre una cosa que todavía no existe: el departamento en construcción. Evidentemente esos documentos sólo dan nacimiento a derechos personales, y sin embargo tienen que ser admitidos en el Registro, que les da publicidad.

Documentos inscribibles: ¿qué derechos pueden contener?

Pensamos que la diferencia tan tajante que se nos enseñó cuando iniciábamos nuestros estudios jurídicos, y que se procura trazar entre los derechos reales y los derechos personales, no es quizás tan grande como se afirmaba.

A veces el derecho real y el derecho personal se presentan como distintas etapas o períodos en la vida de las relaciones jurídicas; el derecho personal es el vehículo socio-económico para la circulación de la riqueza y por intermedio de él se cambian las titularidades de derechos reales. En esos casos el derecho personal es un estado de tránsito entre el derecho real del primer propietario. Cuando el titular de un derecho real quiere transmitirlo, recurre a la vía del derecho personal para que pase a otra persona, y la obligación el eslabón de la cadena que une la antigua titularidad, con la nueva; por esta razón afirmamos que es un estado intermedio entre dos derechos reales.

Veamos entonces que, en los casos en que el derecho personal está destinado a producir un cambio en las situaciones jurídicas reales, debe ser admitido en el Registro para que

refleje la etapa de cambio.

Por eso la ley 17801, refiriéndose a los documentos inscribibles, dice en su artículo 2 que:

"De acuerdo con lo dispuesto por los artículos 2505, 3135 y concordantes del Código 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...".

Adviértase que se inscriben los documentos destinados a constituir esos derechos; pero de esos documentos -insistimos- en un primer momento sólo nacen derechos personales, y recién van a producir efectos sobre el derecho real cuando sean complementados por el **modo**, la tradición que -como hemos dicho- no se toma en cuenta en el Registro.

Prosigue el artículo 2 de la ley 17801:

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

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

Ya hemos dicho que los embargos, inhibiciones y providencias cautelares no son derechos reales; y hay leyes nacionales, como la de prehorizontalidad, donde se ordena la inscripción de un derecho que es claramente personal.

Por eso destacamos que, pese a que generalmente suele hablarse de publicidad de los "derechos reales", muchas veces no se da publicidad a derechos reales, sino solamente a actos que están destinados a influir, en algún momento, sobre la vida de un derecho real.

Conclusión

En consecuencia, afirmamos que la publicidad organizada por nuestro sistema jurídico no se limita, con carácter excluyente a dar publicidad a los derechos reales, sino que el Registro debe admitir todos aquellos documentos que contengan actos destinados a tener "trascendencia real", es decir con vocación de producir un cambio sobre derechos reales concernientes al inmueble.