

***EL DERECHO REGISTRAL Y EL  
PRINCIPIO DE BUENA FE EN EL  
PROYECTO DE CODIGO CIVIL***

*Fernando López de Zavallía*

## ***A modo de presentación...***

*Poco tiempo atrás –del 7 al 9 de octubre de 1999– se desarrolló en la ciudad de San Carlos de Bariloche el XI Congreso Nacional de Derecho Registral. No es mi propósito hablar aquí de la importancia de los temas tratados. Tampoco de sus participantes ni de quienes intervinieron activamente en los debates. Menos aún de las conclusiones a las que se arribó. Acerca de todo esto encontrarán material suficiente en lo publicado en el ámbito del propio Congreso y también en esta REVISTA. Podemos sí comentar al respecto que, como suele suceder en toda jornada científica, nos cruzamos allí con juristas y, también, con algunos turistas. Adviértase que sólo una letra separa tan diversos conceptos. No es mucho. Tampoco poco.*

*La Dirección de esta REVISTA me ha solicitado, simplemente, que presente al Doctor FERNANDO LOPEZ DE ZAVALIA, y comente algo acerca de lo dicho por él en la Mesa Redonda a la que, ya finalizados los debates, tuvimos la oportunidad de asistir.*

*Sólo decir, antes de ello, que el panel estuvo integrado además por los Dres. JORGE ALTERINI y LUIS ANDORNO, podrá poner al lector ya sobrea-viso respecto de lo que allí pudo haberse dicho.*

*Ahora bien, en primer lugar ¿qué podría yo decir para presentar al Maestro tucumano que ustedes ya no supieran? Como es ello nada, pasemos a la segunda manda. Es decir que nos limitaremos a comentar la conferencia.*

*No esperen, sin embargo, que me zambulla en ella y la analice. Menos aún que la resuma. Aquello –el análisis– es tarea de juristas y esto otro –el resumen– nos dejaría sólo con sus despojos. Jamás con su esencia. Dejo toda esta tarea, entonces, en manos de esos juristas y claro está, del propio lector a quien desde ya invito especialmente a llevarla a cabo, lápiz y papel, Código Civil y Proyecto en mano, pues no tiene desperdicio.*

*No. Mi labor será la del periodista. La del verdadero periodista. No la de quienes escudados tras el carnet y su poder son capaces de hablar sobradamente de los más variados temas –científicos, artísticos, literarios– sin saber casi nada acerca de ellos y, claro está, juzgar entonces mal acerca de lo que poco y nada conocen.*

*Podrán preguntarse cuál es la tarea del periodista cuando debe comentar una conferencia. Muy simple. Decía ORTEGA que el periódico es el*

arte del acontecimiento como tal. Su misión no es buscar la realidad latente, que un día quedará destilada de los sucesos. No. Esa es faena que debe hacerse siempre mañana, lejos del hecho inmediato; es anatomía, análisis, abstracción. Por el contrario el periódico debe asistir al acontecimiento y lo que más ha de importarle es, precisamente, su apariencia, lo que de él se habrá ya mañana volatilizado. El genial periodista y filósofo agregaba que para el periodista, una conferencia no puede ser como para el estudiante o el oyente, una serie de ideas. Es un pequeño drama que acontece. Es un salón con una fisonomía peculiar, es un público determinado. Es quien lo conforma, lo que lo distingue de otros públicos. Es la presencia de los presentes que subrayan la ausencia de los ausentes proporcionándoles a éstos una presencia virtual. Haciendo un exquisito uso de la metáfora, decía que con perdón del conferenciante, la conferencia es un "animal", un organismo individual que tiene su biografía posible, de una vida que suele durar una hora. La conferencia, entonces, no se debe resumir, sino que se debe contar, como se cuenta el choque entre dos automóviles o un partido de fútbol.

Y bien ¿qué ocurrió allí? Comencemos diciendo que los notarios organizadores –quizás un tanto mezquinos– no dejaron vivir a este animal su hora usual. Acortándole su ya breve y especial vida, sólo le otorgaron la mitad de ese lapso.

El orador lo advirtió desde el comienzo e hizo un gran esfuerzo por decir casi todo lo previsto en casi nada de tiempo: treinta minutos.

Fueron suficientes. Cautivó el orador a los oyentes amigos y, seguramente, también a los demás. Porque no todos son amigos, felizmente. Recordemos si no a Gracián:

*"Triste cosa es no tener amigos.  
Pero más triste es no tener enemigos.  
Quien enemigos no tiene es porque:  
No tiene talento que haga sombra,  
ni carácter que apabulle,  
ni valor que temer,  
ni honra que le murmuren,  
ni bienes que le codicien,  
ni cosa alguna que le envidien".*

Y a este orador no hay duda de que lo comprenden estas generaciones. Tiene talento. Hace sombra. Apabulla. Es honrado. Da envidia. En suma, vale.

Viene a mi memoria una pequeña anécdota que hace al carácter de FERNANDO LOPEZ DE ZAVALIA. Dicen que como muestra basta un botón. Veamos: en oportunidad del debate en Diputados de la que en definitiva fue y es la Ley 24.374 de Regularización Dominial, dijo que el proyecto encajaba “dentro de un mecanismo de relojería” y que quizás estuviera comprometiendo con su apoyo su prestigio ante sus colegas. Cuando otro diputado le hizo notar la circunstancia –que para éste no significaba otra cosa que “demostrar la total falta de firmeza de sus convicciones” (SIC), refiriéndose a las de LOPEZ DE ZAVALIA–, pidió la palabra y dijo: **cuando he dicho que podía comprometer mi prestigio como jurista (...) me dirigí a los abogados ignorantes.** Por supuesto, como caballero que es, aclaró luego que no había pretendido ofender a nadie y que sólo se había tratado de un juego de palabras.

Volvamos a la conferencia. Sigámosla contando.

Dije que se concedieron treinta minutos y que fueron suficientes. En honor a la verdad, podríamos agregar que fueron algunos pocos más. Lástima que no fueron muchos más.

Sólo algunas toses que con esfuerzo y poco éxito trataron de pasar inadvertidas, y alguno que otro tan impertinente como guarango “celular” interrumpieron el silencio de los absortos oyentes. Dejo de lado –y así entonces no lo hago– las risas provocadas por el orador que hizo gala de su peculiar ironía y humor.

Como sabrán, porque seguramente alguna vez lo han vivido, en un terrible instante suele al conferenciante faltarle la palabra adecuada. No la encuentra. Tampoco encuentra la que pueda reemplazarla. Es más, no encuentra ninguna. Su pie no se apoya más que en piedras resbaladizas. Un abismo se cierra bajo él. Un escalofrío lo recorre. Todo su cuerpo pierde temperatura. El hecho hace sentir incómodos a todos los oyentes de bien. No a los otros, que disfrutaban el percance. De aquéllos, nadie quiere estar en los zapatos del orador y ruegan que el dios de la palabra no lo abandone. Que lo ilumine nuevamente. El instante de silencio cubre el lugar como un manto amenazador. Definía Aristóteles a la sensación como la facultad de percibir diferencias. El silencio, que no es nada por sí, deviene real en cuanto es lo diferente. El silencio, entonces, se hace audible en la sala repleta. Se toca. Se huele.

No esperarán que algo de todo esto haya acontecido en el XI Congreso de Derecho Registral. No. Con FERNANDO LOPEZ DE ZAVALIA no es ello probable. Es más, me atrevería a decir que casi no es posible.

*Así las cosas, transcurrió la conferencia. El espectáculo fue formidable. La mochila intelectual de muchos –por no decir la de casi todos– quedó más derecha. Quiero decir con más Derecho. El tiempo se agotó y los aplausos acallaron el vestigio de sus palabras. Seguramente hubo quienes no quedaron satisfechos. No habrá que preocuparse. Ni Jesucristo convenció a todos.*

*Los dejo en este punto. Justo aquí donde comienza “El Derecho Registral y el Principio de Buena Fe en el Proyecto de Código Civil”.*

**Gastón R. di Castelnuovo**

## **I. SENTIDO DE ESTE TRABAJO**

Se encuentra a estudio del Congreso de la Nación, un cuarto Proyecto de Unificación de los Códigos Civil y Comercial, del cual hay entusiastas promotores y no menos entusiastas opositores<sup>1</sup>.

En el XI Congreso Nacional de Derecho Registral intervinimos en un panel en el que expusimos nuestra interpretación de los Arts. 1843, 2147 y 2156/7 del Proyecto, con referencia al tema de la buena fe.

Lo hicimos en una breve disertación de 30 minutos que fue el tiempo previsto por los organizadores. Se nos ha sugerido que la publiquemos.

Conservando gran parte de lo expuesto oralmente, nos parece preferible un desarrollo más extenso.

Hay razones para ello. Nuestra interpretación no satisfizo a algunos, por lo que quizás un mayor desarrollo supere algunas objeciones.

En aras de la claridad, en las líneas que siguen, emplearemos a menudo expresiones como “parece que... pero pensamos que...”<sup>2</sup>. En el “parece que” va mentada otra interpretación imaginable; en el “pensamos que”, la interpretación que conceptuamos acertada, que quizás no sea la que entendieron darle sus autores, pero que no desmerece por ello, ya que las obras legislativas se emancipan de sus redactores concretos, por lo menos para todos quienes piensan que hay que buscar la voluntad que vive autónoma en el seno de la Ley.

Por lo demás, el que nuestra interpretación no satisfaga a todos, o el que la de otros no nos satisfaga, no tiene nada de extraño.

<sup>1</sup> Que el Proyecto sea sancionado a libro cerrado, o con modificaciones, o que no sea sancionado, interesa a la República y bienvenido el entusiasmo al exponer cualquiera de las posiciones.

Pero advertimos que se corre el riesgo de enfrentamientos que vayan más allá de los disensos científicos y que afecten viejas relaciones de cordialidad entre los juristas argentinos.

Lo hicimos presente, al exponer en el XI Congreso Nacional de Derecho Registral. En aquella oportunidad creímos que el tema de la buena fe era abordable sin desatar pasiones, tanto más cuanto que entrábamos en una materia que presenta variantes para todos los gustos, según se advierte en la doctrina y la legislación comparadas. Creímos entonces estar ante un tema pasionalmente aséptico, cuya asepsia consiste en que todas son cuestiones opinables, sin que la posición que se adopte ponga en peligro la salud de la República ni comprometa el prestigio científico de ningún jurista.

<sup>2</sup> En los “parece que” presentamos hipotéticas interpretaciones –que rechazamos– sin pretensión de atribuirles a ningún jurista determinado. Es una línea de presentación que conceptuamos necesaria pues al tratarse de textos nuevos (ya en su literalidad, ya en la inserción en el contexto) no existen todavía comentarios completos sobre el Proyecto y nos colocamos en la posición de debatir con contendientes imaginarios.

Queda con ello dicho que las opiniones que pasamos a desarrollar constituyen una primera aproximación al tema. No somos de los intransigentes que, por haber dicho algo una vez, no sean capaces de ser convencidos por una tesis distinta.

Muchos de los textos legales vigentes han dado lugar a dos o más lecturas, y nadie se escandaliza de que se debata en torno a ellos con los más variados argumentos, que incluso constatan que *plus dictum... minus dictum quam cogitur*. Reconocerlo, es el comienzo del entendimiento, pues todo se reduce a determinar cuál de las interpretaciones en juego es la más coherente, razonable, beneficiosa.

Si eso acontece a diario con las leyes ¿por qué no con los Proyectos?

## II. LA BUENA FE Y EL DERECHO REGISTRAL

En lo que concierne al tema que ahora nos interesa, el proyecto habla en tres grandes oportunidades en el Libro Quinto: primera, en el Art. 1843; segunda, en el Art. 2147; y tercera, en los Arts. 2156/7<sup>3</sup>.

Cabe subrayar que se trata de tres oportunidades distintas. Son textos no sólo distantes por la numeración, sino, también, ubicados –metodológicamente– en graduaciones de generalidad diferente. El Art. 1843, en su contexto, contempla tanto las cosas<sup>4</sup> registrables como las no registrables. El Art. 2147 se refiere sólo a las registrables, pero abarcando tanto los muebles como los inmuebles. Los Arts. 2156/7 se limitan al régimen inmobiliario.

Y habiendo hablado en tres oportunidades, en las dos primeras define estos estados de creencia, con conceptualizaciones que, *prima facie*, parecen de difícil conciliación y que, de paso, plantean el interrogante de saber cuál se aplica para la tercera oportunidad que, en rigor, se desdobra en dos, según se trate del Art. 2156 o del Art. 2157.

Plantaremos el problema, y daremos nuestra interpretación, guiados por esta directiva: los textos no se leen aislados, ni dándoles un sentido que los haga entrar en contradicción, pues, se sea partidario o adversa-

<sup>3</sup> Estas tres “grandes” oportunidades, no son, desde luego, las únicas en el Proyecto, y ni siquiera en el Libro Quinto. Baste recordar, para el Libro Quinto –en una rápida ojeada– los Arts. 1827, 1828, 1832/3, 1835/6, 1840, 1860/2, 1876/9, 1897, 1902/3, 1909, 2094, 2098, 2106, 2129, 2135, 2143, 2171, 2191, 2216, y 2218.

<sup>4</sup> En ánimo de simplificación, nos limitaremos a hablar de “cosas”. Pero debe tenerse presente que, según el sistema del Proyecto, los derechos reales pueden tener por objeto cosas y derechos (Art. 1816) y la clasificación de registrables-no registrables se aplica a los bienes (Art. 215).

Como señala MOISSET DE ESPANÉS, (*Automotores y motovehículos-Dominio*, pág. 14): “En el mundo occidental la distinción entre cosas de mayor y menor importancia ya no se vincula tanto con las viejas categorías de muebles e inmuebles... y así vemos que desde hace algo más de medio siglo la doctrina propone la distinción entre ‘bienes registrables’ y ‘bienes que no son susceptibles de registro’ como la categoría de más trascendencia en la actualidad, que por su importancia creciente está destinada a desplazar del primer lugar a la distinción entre muebles e inmuebles”.

rio del Proyecto en su globalidad, corresponde que su contenido se lea de buena fe, ya que el principio de buena fe también preside la interpretación.

### **III. EL ESPIRITU CONSERVADOR DEL PROYECTO**

Hay que determinar el ámbito en el que funciona la buena fe de la que hablaremos.

Para ello, en una visual comparativa, conviene precisar que, respecto a las mutaciones reales:

a) El ordenamiento jurídico actual presenta dos notas significativas: hay una pluralidad de sistemas y una dispersión metodológica de los mismos en cuerpos legales distintos.

b) En términos generales, el Proyecto mantiene esas notas.

#### **1. El espíritu conservador del Proyecto en cuanto a las reglas de fondo.**

El Proyecto prefiere seguir moviéndose en el proceloso mar en el que hoy estamos navegando, impregnado de una pluralidad de sistemas.

##### **1.1. Las reglas actuales.**

El Código Civil nació con su fuerte dosis de pluralismo que se ahondó con la legislación posterior.

Para exponer el Derecho actual en forma sintética y clara acudiremos a la terminología con la que desde hace años nos manejamos y hablaremos de un modo “perfecto” (o “completo”) de un modo “imperfecto” (o “mutilado”) y de un “medio de publicidad”. Si la terminología no agrada, búsquese otra, pero pensamos que los conceptos a los que queremos aludir son los de nuestro Derecho vigente y no se nos mal interprete por un puro tema de vocabulario.

Por modo “perfecto” entendemos el hecho jurídico<sup>5</sup> que simultáneamente sirve para la mutación real y para la oponibilidad de la mutación respecto a ciertos terceros<sup>6</sup>. Por modo “imperfecto” el hecho jurídico

<sup>5</sup> Empleamos la expresión “hecho jurídico” que, en su generalidad, nos excusa de entrar en calificaciones específicas, como las referidas a la tradición, de la que se discute si es o no un contrato, y de la que algunos hasta niegan que sea un negocio jurídico.

<sup>6</sup> Ese es el modo en el que pensó VÉLEZ, del que MOISSET DE ESPANÉS (*La publicidad de los derechos reales en el Derecho argentino, antes y después de la Ley 17.801*, pág. 6) con su alta autoridad señala: “El modo cumple una doble función en nuestro derecho; cumple función publicitaria, y cumple función constitutiva; por eso ha podido afirmarse, con razón que las normas que VÉLEZ SARFIELD consagró en materia de hipoteca, quebrantaban el régimen general del Código en lo relativo a la constitución de derechos reales”.



que sólo sirve para la mutación pero no para esa oponibilidad, y por “medio de publicidad” el que sólo funciona para esa oponibilidad.

A. El Código de VÉLEZ partió de la distinción entre título y modo, consagrándola en el Art. 577 y reiterándola en el Art. 3265. Eligió como modo general a la tradición<sup>7</sup>, tanto para muebles como para inmuebles.

El modo previsto por VÉLEZ fue un modo “perfecto” que puede ser conceptualizado (empleando un lenguaje analógico<sup>8</sup>) como un modo “constitutivo”, para el que no cabe distinguir entre nacimiento del derecho real (por obra de un modo “imperfecto, mutilado”) y la oponibilidad del mismo ante ciertos terceros (producida por el “medio” de publicidad”). Para VÉLEZ, antes del modo, no hay derecho real y, después de él, el derecho está frente a todos. El modo “perfecto” de VÉLEZ es **también** “medio de publicidad”<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> Empleamos, aquí, la palabra “tradición” en sentido genérico, abarcando tanto a las tradiciones con entrega como a las sin entrega. Sobre éstas últimas, nos remitimos a nuestro *Derechos Reales*, § 27, VI.

Con otro lenguaje, el Proyecto distingue entre la tradición y sus sucedáneos (Arts. 1864 y sgts.). En manera alguna pretendemos hacer cuestión de lenguajes. Interesan los conceptos y la distinción que el Proyecto formula es correcta.

<sup>8</sup> Entre nosotros suele entenderse que los calificativos de “constitutivo” y “declarativo” se aplican a las inscripciones registrales y que, con el sentido que entonces se les da, no son trasladables a otros hechos y actos. Para no provocar inútiles debates terminológicos, nos limitamos –en el texto– a hablar de un lenguaje “analógico”.

En realidad, ambos calificativos pertenecen al mundo de la plurisignificación, de la que es difícil escapar.

Aún para el Derecho Registral no existe una unanimidad de empleo y, saliendo de él se advierten varios usos.

Jugando con el sentido lexical no sería extraño el afirmar que la llamada inscripción declarativa tiene un efecto “constitutivo” de oponibilidad, en tanto que la llamada inscripción constitutiva tiene efectos declarativos de existencia y oponibilidad.

De la compraventa se dice que es declarativa con finalidad traslativa pero no es declarativa en el mismo sentido que lo es la partición y ninguno de esos dos negocios jurídicos es declarativo en el sentido con que se emplea el vocablo al hablar de las inscripciones. Pero en la teoría de la carga de la prueba, la compraventa es un hecho “constitutivo” y vaya si lo es en el sentido gramatical pues de ella derivan los derechos de crédito de comprador y vendedor. Para la teoría de la carga de la prueba es también hecho constitutivo la partición, y será incluso difícil el explicar a Perogrullo que, para otras instituciones, por los efectos retroactivos, es declarativa. Y para la teoría de la carga de la prueba, la inscripción declarativa es un hecho constitutivo.

Hablando de los modos, de la tradición posesoria se dice que es constitutiva de los derechos reales sin distinguir según la clase de cosas, de tal modo que se formula la afirmación abarcando, v.g. tanto la tradición inmobiliaria como la mobiliaria de cosas no registrables, cuando enseguida se advierte que hay una diferencia en los efectos “constitutivos”.

Con las reflexiones que anteceden no pretendemos en modo alguno objetar a ningún jurista el empleo que haga de esos vocablos. Señalamos simplemente el hecho de que todos los juristas se encuentran manejando un lenguaje que no escapa a la plurisignificación.

<sup>9</sup> Nuestros autores no se cansan de recordar que la *traditio* en la que pensó VÉLEZ sirve como medio de publicidad, sin perjuicio de observar (especialmente para algunas de sus variantes) que es un pobre medio publicitario: LAFAILLE, *Derechos reales*, núms. 222 y 239; SALVAT, *Derechos reales*, nº 157; MARIANI DE VIDAL, *Curso de derechos reales*, I, pág. 124 (ed. 1974); ALLENDE, *Panorama de derechos reales*, págs. 221 y sgts.; PRAYONES-DASSEN-LAQUIS, *Tratado de Derecho Hipotecario*, pág. 112; PAPANÓ-KIPER-DILLON-CAUSSE, *Derechos reales*, III, pág. 180; Ponencias en *VIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil*, de AREAN DE DIAZ DE VIVAR (págs. 234/5) y RUIZ DE ERENCHUN (pág. 262 y en pág. 263 una interesante distinción).

Como el modo "tradición" resultaba inaplicable para la hipoteca, VÉLEZ previó para ésta un sistema especial y, al regularlo, dejó abierta una fisura en la coherencia del sistema, entrando en contradicción con los principios que enfáticamente había postulado en la célebre nota al Art. 577.

El VÉLEZ de la nota formula dos condenas: a) contra los que propiarian derechos reales que nazcan sólo del título; b) contra la distinción entre mutación real y oponibilidad.

En cambio, el VÉLEZ de los textos decide que la hipoteca nace con solo el título, siendo necesaria para su oponibilidad, una inscripción declarativa (Art. 3135). No fue fiel a las premisas de las cuales partió, pues pudo haber superado la dificultad que presentaba el derecho real de hipoteca, previendo una inscripción constitutiva<sup>10</sup>. Con ello (funcionando la inscripción como modo "perfecto") hubiera quedado a salvo la teoría del título y el modo y a salvo la afirmación de que el derecho real, desde que existe, es oponible *erga omnes*.

Pero corresponde observar que el abandono de la lógica de los principios por el VÉLEZ de los textos, ya se había producido antes, al tratar de la cesión de créditos. Para la transmisión de los créditos, el VÉLEZ de los textos también distinguió entre la traslación respecto a unos y la oponibilidad frente a otros: Arts. 1457 y 1459. Acudiendo nuevamente a un lenguaje analógico diremos que, pudiendo VÉLEZ adoptar una notificación constitutiva, como la propiciada por POTHIER y seguida por FREITAS, prefirió instituir una notificación declarativa.

A lo que cabe añadir que, a través de los Arts. 592 y sgts., al regular la concurrencia de los acreedores de una obligación de dar, adoptó la doctrina del *jus ad rem de origen canonista y feudalista*<sup>11</sup>.

**B.** La legislación posterior acentuó el pluralismo. Su punto de partida fue correcto, pues ya no sólo hubo derechos registrables, sino que surgió la distinción entre cosas registrables y no registrables, sin duda necesaria y que constituye una de las piezas maestras de nuestro Derecho.

Pero no se adoptó un único sistema registral.

<sup>10</sup> En el sistema español, donde las inscripciones declarativas constituyen la regla, para la hipoteca se acude a una inscripción constitutiva: ROCA SASTRE-ROCA-SASTRE MUNCUNILL, *Derecho Hipotecario*, I, 196.

<sup>11</sup> Sobre el *jus ad rem*, siguiendo las enseñanzas de RIGAUD, véanse nuestro *Curso Introductorio al Derecho Registral* (§ 14, V) y *Derechos Reales* (§ 7, IV).

Para algunas cosas, como los automotores, se instituyó una inscripción constitutiva, lo que entra dentro de la teoría del título y modo “perfecto”, sin distinción entre mutación real y oponibilidad.

Para otras, como los inmuebles, se adoptó una inscripción declarativa, manteniendo la tradición como modo, pero como modo “imperfecto” pues para la oponibilidad respecto a ciertos terceros se exigió la inscripción declarativa.

### **1.2. Las reglas del Proyecto.**

En el Proyecto, en términos generales, todo lo que hoy es, se proyecta que siga siendo como era.

La doctrina del actual Art. 577 es receptada en el Art. 691 que –con buen criterio actualizador– incluye a la inscripción constitutiva. Pero el consensualismo para la hipoteca subsiste, pues nace extrarregistralmente con solo el título (Arts. 1825 y 2106 del Proyecto); su inscripción tiene carácter declarativo.

Como en el Código actual, se recepta la doctrina del *jus ad rem*: Arts. 699/701.

Se mantiene la doctrina del actual Art. 2505 para el régimen inmobiliario, exigiendo, además de la tradición (reducida a modo imperfecto, mutilado) la inscripción declarativa: Arts. 1824 y 2156.

Para la cesión de derechos se sigue con una notificación “declarativa”: Arts. 1527 y 1534.

Se mantiene la pluralidad de sistemas.

## **2. La dispersión de normas y el Proyecto.**

Nuestra legislación actual se encuentra dispersa. La pluralidad de sistemas de mutación real se manifiesta, plásticamente, en la pluralidad de leyes que las regulan.

### **2.1. La aspiración de unidad y el concepto de publicidad registral.**

En el espíritu del Proyecto, la diversidad debe ser reconducida a un mínimo de unidad. Para los Registros, a ello apuntan los Arts. 2137/55 que forman el Cap. I, Tít. XIII, Lib. V y que proyectan reglas comunes.

**A.** No es la oportunidad de examinar todas esas reglas en particular. Lo es de puntualizar que:

a) Pues se mantiene la diversidad de sistemas, resulta adecuado el criterio del Proyecto de postular algunas reglas comunes. Sean los Registros constitutivos o declarativos, se refieran a todas las mutaciones de las cosas registrables, o sólo a algunas de las no registrables, ¡son Registros!

b) Cabe preguntar si las reglas propuestas son realmente comunes a todos los Registros tanto declarativos como constitutivos.

**B.** Partamos de la base de que ellas están en el Título XIII: “De la publicidad registral”.

Corresponde, por lo tanto indagar con qué sentido el Proyecto emplea allí la denominación de “publicidad registral”.

No nos sumerjamos en la pluralidad de acepciones que la palabra “publicidad” recibe en sus aplicaciones concretas por obra de la terminología que emplean los autores<sup>12</sup>.

No lo hagamos, porque de lo que aquí se trata es de saber en qué sentido la emplea el Proyecto cuando habla de “publicidad registral”.

Sería erróneo partir de una predefinición de los vocablos en la cual se encajara –como en un lecho de Procusto– a los artículos del Proyecto.

Quienes, *a priori*, parecen entender que de “publicidad registral” sólo cabe hablar a propósito de los Registros declarativos, tendrán que constatar que las disposiciones comunes se limitan a las inscripciones declarativas, en atención a la rúbrica del Título XIII: “De la publicidad registral”.

Nosotros pensamos que de publicidad registral también corresponde hablar en los Registros constitutivos, donde la inscripción sirve de modo “completo” (no mutilado) cumpliendo, también, la función publicitaria.

Si de autoridades científicas se trata, cabe observar que el uso amplio de la expresión no es extraño a grandes juristas<sup>13</sup>.

<sup>12</sup> Sobre la pluralidad de empleos, creemos haber abundado en nuestro *Curso Introductorio al Derecho Registral*, § 3, notas 1 y 2.

<sup>13</sup> Véase, *infra*, nota 26.

En España, la hipoteca está sujeta a inscripción constitutiva. Pues bien: LACRUZ BERDEJO (*Derecho Inmobiliario Registral*, pág. 128), al hablar de la distinción entre inscripciones constitutivas y declarativas, adoctrina: “En suma: en el aspecto de la publicidad no hay diferencia entre la inscripción de una transmisión de dominio –por ejemplo, por compra– y la de una hipoteca. En los dos casos nos encontramos con asientos que publican cambios reales... Pero mientras la una declara una transferencia de propiedad que ha acaecido ya –mediante el contrato y la tradición ... cuando llega al Registro–, la otra sirve no sólo para declarar el cambio real, sino además y previamente, para constituir el derecho cuya existencia publica desde entonces”.

En nuestro país, MOISSET DE ESPANÉS (en MOISSET DE ESPANÉS-MOSSET ITURRASPE-ROITMAN-TRIGO REPRESAS-ZANNONI, *Responsabilidad en materia de accidentes de automotores*, pág. 30) intitula el punto 4 “Incorporación de los automotores al régimen de publicidad registral”.

Y, en cuanto a los textos del Proyecto, nos decide por el uso amplio, no sólo el epígrafe del Capítulo I “Disposiciones comunes” (pues, limitando su contenido sólo a los registros declarativos, poco quedaría de común) sino también las constantes referencias a los “ordenamientos respectivos”: Arts. 2137, 2139/40, 2149, 2152.

Y esa interpretación tiene su importancia, como se verá *infra*, IV,2,2.

## **2.2. Limitación de la normativa especial.**

De esa pluralidad de Registros para los que se proponen normas “comunes”, el Proyecto sólo se ocupa del Inmobiliario (en el Capítulo II) más la referencia que trae a las registraciones personales (en el Capítulo III).

Como consecuencia de la incorporación del régimen registral inmobiliario al texto del Proyecto, se sigue la derogación prevista de las Leyes 17.801 y 20.089 (Art. 12 sobre legislación complementaria).

Corresponde preguntar por qué no se hizo lo mismo con los otros Registros. Sólo contamos con la información de trascendidos extraoficiales. Quizás se debió a la resistencia de los sectores directamente interesados en que se modificaran esos ordenamientos, pero pensamos que era superable reproduciéndolos tal como son, y si de estilo literario se trataba, bastaba con decir exactamente lo mismo, con otras palabras. Quizás se debió a que se encontró una dificultad de compatibilizar esas dispersas normaciones con algunas de las reglas del Proyecto, pero –si ese fuera el caso– por quedar fuera del texto no desaparece la incompatibilidad, pues la subsistencia de los “ordenamientos respectivos” queda reconocida por el Proyecto. Comprendemos, sí, que la crítica es fácil y el arte difícil, pero el interrogante sigue acuciándonos.

## **IV. EL ART. 1843**

Hemos hablado de tres grandes oportunidades en las que el Proyecto toca el tema que hoy nos interesa.

La primera oportunidad en que lo hace, es en el Art. 1843, que contiene algunos pasajes difíciles, lo que nos llevará al examen de párrafo por párrafo. En nuestra opinión, la dificultad interpretativa deriva de tratarse de un texto que, queriendo ser general, lo es a costa de verse obliga-

do a pivotear contemplando las variables de los distintos sistemas en juego<sup>14</sup>.

## **1. El primer párrafo del Art 1843**

Dispone:

*“Satisfechos los requisitos de título y modo, según los casos, el derecho real es oponible a todos salvo a los terceros interesados de buena fe con relación a los cuales se requiere publicidad suficiente”.*

Dentro de él destacamos tres expresiones:

### **1.1. “Satisfechos los requisitos de título y modo, según los casos, el derecho real es oponible a todos...”**

Es una enérgica expresión que al formular la salvedad de “según los casos” anuncia la pluralidad de hipótesis que entiende abarcar.

**A.** El fragmento habla de la oponibilidad del derecho real. Comparándolo con la letra del actual Art. 2505 hay un cambio de visual y una mayor generalidad.

El cambio de visual es patente. El actual Art. 2505 se refiere a la oponibilidad de las adquisiciones y transmisiones, es decir que habla de la oponibilidad de la causa del derecho real. El Proyecto contempla directamente al derecho causado.

La mayor generalidad es igualmente constatable. El actual Art. 2505 sólo contempla los derechos reales inmobiliarios basados en títulos. El Proyecto abraza el *universum* de posibilidades.

En la generalidad de su letra caen todos los derechos reales, sin distinción entre muebles e inmuebles, ni entre cosas registrables y no registrables, quedando abarcadas todas las vías de adquisición, sean derivativas u originarias, sean por actos *inter vivos* o *mortis causa*.

Pero como el propio fragmento lo advierte, en esa generalidad, hay casos y casos. En la determinación de los mismos hay que tener presente el resto del artículo y los demás textos del Proyecto.

<sup>14</sup> El establecimiento de reglas generales que contemplen la actual pluralidad de sistemas, y que se vuelquen con una elocuencia que simplifique la interpretación, es tarea de titanes. Para el Derecho actual enseña MOISSET DE ESPANÉS (op. cit. en nota 6, pág. 27): “Vemos, pues, que existen regímenes de propiedad diferentes, para bienes que, objetivamente, se presentan como idénticos, lo que desorienta tanto a legos como a letrados”.

a) Para los derechos reales que resultan de adquisiciones derivadas por actos entre vivos, el Art. 1843 trasunta la distinción de los Arts. 1824/5 entre derechos reales que se ejercen por la posesión<sup>15</sup>, para los que hace falta título y modo, y derechos reales que no se ejercen por la posesión para los que basta con el título. Con ello el Proyecto conserva una dosis de consensualismo.

Pensamos que por título y modo se entienden los “suficientes” en el sentido definido por el penúltimo apartado del Art 1824 del Proyecto, pero con la aclaración de que, en el lenguaje del Proyecto, no hace a la “suficiencia” del modo el que la adquisición derivada de él sea oponible a todos. Lo demuestra el segundo párrafo del Art 1824 que coloca al mismo nivel de suficiencia a la tradición posesoria y a la inscripción constitutiva, siendo así que, para los inmuebles, la tradición posesoria seguirá siendo un modo “imperfecto”, “mutilado”<sup>16</sup>.

b) En la generalidad del Art. 1843, lo de “según los casos” contempla, también las hipótesis de derechos surgidos de adquisiciones originarias en las que sólo tiene cabida el modo suficiente, conceptualizado éste según el Art. 1830. Tan quedan incluidas, que por lo menos una de ellas (la prescripción adquisitiva) es expresamente mentada en el quinto párrafo del artículo sub examen.

c) Pensamos que en esa generalidad queda incluida la oponibilidad de los derechos reales adquiridos por causa de muerte. No encontramos obstáculo en lo preceptuado por el Art. 1824 *in fine* que remite a lo dispuesto en el Libro Sexto, porque la remisión se refiere a la adquisición, y de lo que el Art. 1843 trata, es de la oponibilidad del derecho real adquirido.

## B. Hemos dicho que el fragmento visualiza al derecho real.

<sup>15</sup> El Proyecto, siguiendo una de las tesis doctrinales hoy existentes, no distingue entre posesión y cuasiposesión.

Para nuestra opinión, véase nuestro *Derechos Reales*, §16, III.

<sup>16</sup> Para los inmuebles, se manifiesta el espíritu conservador del Proyecto que mantiene el sistema de la reforma de 1968.

No hacemos cuestión de vocabulario. Sólo observamos que el modo “suficiente” del Proyecto no es el modo en el que pensó VÉLEZ, y por ello en el texto a esta nota hablamos de un modo “mutilado”.

El inolvidable MOLINARIO (recordado por COGHLAN en *Teoría General de Derecho Inmobiliario Registral*, pág. 18, nota 25) ha dicho con toda precisión: «“Modo” y “publicidad” son pues la misma cosa, aunque en nuestro derecho, por razones meramente circunstanciales, se haya distorsionado el concepto de modo, substrayéndole en materia de adquisición o transmisión de derecho inmobiliario, su razón de ser para configurar como entidad distinta de aquél la “publicidad”. Pero en auténtico y buen derecho, “modo” y “publicidad” repetimos, son la misma cosa. Es necesario el cumplimiento del “modo” para que, por medio del hecho o del acto que lo configura, la comunidad esté efectiva o, por lo menos, potencialmente anoticiada de la transmisión o constitución de un derecho.»

Pensamos que su doctrina es generalizable –por construcción jurídica– a otras hipótesis que resultan del mismo Proyecto. En esa construcción deberá darse su sitio a los Arts. 393/4 que contemplan, no la oponibilidad de los derechos, sino de las causas.

a) Al regular la cesión de derechos, el Proyecto exige la notificación al cedido para que tenga efectos respecto de terceros (Art. 1534). No distingue expresamente entre terceros de buena y de mala fe, y como son múltiples los textos actuales del Código Civil cuya doctrina no aparece literalmente receptada (aceptación por el deudor cedido, hechos equivalentes de conocimiento), pareciera que la distinción no interesa. Pero la distinción subsiste e interesa. Para el caso, basta con el Art. 394. No se menciona allí a la buena fe y mala fe, pero de eso se trata y, en nuestra opinión, con similar conceptualización de la del Art. 1843<sup>17</sup>.

b) Si para la cesión de derechos basta con acudir al Art. 394, el Art. 1122 plantea problemas adicionales. Por el Art. 1122 del Proyecto, deben registrarse ciertos<sup>18</sup> contratos de locación de cosas para la oponibilidad a terceros. Literalmente no se distingue entre terceros de buena y de mala fe. El caso puede ser asumido por el Art. 394 pero debe tenerse presente que corresponde distinguir entre el locatario que entró y el que no entró en la tenencia. El Art. 1843 no habla de la tenencia, pero ante el dato común con la posesión de ser una relación real (Art. 1846) pensamos que, en lo aplicable, la doctrina de aquél es generalizable.

<sup>17</sup> Para el Art. 1843 es de mala fe quien conoce o hubiera de haber conocido la existencia del título del derecho real. El Art. 394 habla del que conoció o pudo conocer la realización del acto.

En este aspecto, la buena fe del Art. 1843 entra en la del Art. 394.

Es verdad que hay una diferencia de perspectiva entre hablar de inoponibilidad del derecho real (Art. 1843) y, por ejemplo, de inoponibilidad de la cesión de un derecho personal.

Pero para los derechos personales también puede cambiarse la perspectiva y hablar de la oponibilidad del derecho mismo. Claro que la demostración de esta tesis exigiría extensos desarrollos, por lo que, remitiéndonos a los análisis que hicieramos sobre la estructura de los derechos reales y de los personales en nuestro *Derechos reales*, § 3 y sgts., nos limitamos a recordar que la diferencia entre ambos está en su lado interno, pues en su lado externo, todos exigen el respeto universal.

<sup>18</sup> El texto proyectado del Art. 1122 nos suscita una duda: ¿queda incluido el arrendamiento rural?

En el sistema actual (véase nuestra *Teoría de los Contratos*, § 117, III) la inscripción de los contratos de arrendamiento rural es facultativa, a diferencia del primitivo régimen de la Ley 13.246 en el que la inscripción era obligatoria y servía para la oponibilidad a terceros, pero todavía hay quienes sostienen que sigue siendo necesaria para el funcionamiento del Art. 1498 Código Civil.

Si el proyectado Art. 1122 se aplicara al arrendamiento rural, deberá inscribirse el que pase de cinco años.

Pero pensamos que el Proyecto, al sentar las reglas de la locación no ha pensado para nada en la rural. Sólo así se explica que en caso de destino mixto, haga prevalecer el habitacional (Art. 1127), que establezca el plazo mínimo de dos años, cualquiera sea el destino (Art. 1130 con las excepciones del Art. 1131), que fije el plazo máximo de 50 años para los otros destinos (Art. 1129) y que sólo hable de continuadores en la locación con destino a vivienda (Art. 1124) sin tomar en consideración las reglas de la Ley de Arrendamientos y su reglamentación (sobre éstas, nuestra citada *Teoría de los Contratos*, §118,IV,2, V y VII y § 119,V,2), produciéndose incongruencias que sólo pueden ser salvadas, suponiendo que para el Proyecto toda la materia del arrendamiento rural queda fuera de él.



c) Se registra el contrato de *leasing* para su oponibilidad a terceros (Art. 1162)<sup>19</sup>. Literalmente, no se distingue según sean de buena o mala fe. Razonemos como para el Art. 1122.

### 1.2. “...salvo a los terceros interesados de buena fe...”

Con esta regla –que se inspira en las conclusiones de las III Jornadas Sanrafaelinas de Derecho Civil–<sup>20</sup> se corta de raíz toda posibilidad de debate futuro: siempre la mala fe suple la ausencia de publicidad de la mutación real.

### 1.3. “...con relación a los cuales se requiere publicidad suficiente”.

Desde que hay “publicidad suficiente” deja de interesar la distinción entre terceros de buena y de mala fe.

¿Qué debemos entender por “publicidad suficiente”?

A. Una lectura precipitada de este párrafo pareciera dar a entender que “publicidad suficiente” es un *quid* que siempre se adiciona al título y/o modo (“según los casos”), como algo **distinto**, con lo cual el “modo suficiente” sería siempre lo que hemos denominado un modo “imperfecto”, “mutilado”. Si esto fuera así, la doctrina que condenó el VÉLEZ de la nota al Art. 577 reinaría como señora exclusiva y para todos los casos habría que distinguir entre existencia y oponibilidad del derecho real.

Pero los párrafos no se leen aislados, tanto más cuanto tampoco se leen así los artículos íntegros. Hay que partir de la pluralidad de sistemas que conviven (*supra*: III,1.) y entonces se advierte que “publicidad suficiente” es a veces un *quid* distinto, y otras un *quid* ínsito en el modo cuando éste es catalogable como modo “perfecto”, “completo”.

Una lectura en el contexto conduce a que lo de “publicidad suficiente” como *quid* distinto, se limita a los casos en los que el sistema de que se trate (téngase en cuenta la pluralidad existente) prescinde del modo (como para la constitución de hipoteca y la de prenda sin desplazamiento) o, requiriendo como modo la tradición posesoria, lo postula “mutilado” (como para los inmuebles, los buques, aeronaves).

<sup>19</sup> El Art. 1174 del Proyecto recoge en lo substancial la regla del actual Art. 33 de la Ley 24.441, en cuanto a la aplicación subsidiaria de las reglas de la locación. ¿Qué se entiende aquí por “locación”? La pregunta se conecta con lo que expusimos en la nota anterior. Pensamos que por “locación” debe entenderse, aquí, **también** la rural.

<sup>20</sup> En las que, refiriéndose a inmuebles se declaró: “IV. El derecho real nace fuera del registro, y por tanto, la inscripción no es constitutiva. V. Para que el tercero interesado pueda invocar el desconocimiento de la realidad extra-registral de las mutaciones reales, debe ser de buena fe, la que se presume mientras no se pruebe que conoció o debió conocer la inexactitud del registro (incluso la existencia del acto causal)”.

Lo de quid distinto no podría aplicarse a las hipótesis de modos “perfectos”, “completos” (como lo es la inscripción constitutiva, o la tradición posesoria para las cosas no registrables). Cuando el modo es “completo” ya lleva ínsita la publicidad suficiente. Si falta ese modo, no solo falta la publicidad, sino que no se produce la mutación real, con lo cual no se cumple el punto de arranque del párrafo sub examen (“Satisfechos los requisitos de título y modo, según los casos...”).

**B.** No se nos escapa que parece que podría replicársenos diciendo que lo que es “publicidad suficiente” está explícitamente conceptualizado en el segundo párrafo del Art. 1843, donde no figura lo que hemos calificado de publicidad ínsita del modo inscripción constitutiva y tampoco aparece, con ese nombre, la tradición.

Nos remitimos a lo que expondremos de inmediato.

## **2. Los párrafos segundo y cuarto del Art 1843.**

Estos párrafos parecen presentar algunas dificultades para la interpretación que sustentamos. Ellas quedan superadas si se los examina conjuntamente y en la coherencia de las previsiones del Proyecto.

### **2.1. El segundo párrafo:**

Según éste:

*“Se considera publicidad suficiente la posesión o la inscripción registral simplemente declarativa a los efectos previstos en las normas especiales”.*

Se sobreentiende: publicidad derivada de la posesión, publicidad derivada de la inscripción simplemente declarativa.

**A.** Pareciera que allí se conceptualiza lo que es la publicidad suficiente del primer párrafo, trayendo una enumeración exhaustiva de los casos.

Con ello, quedaría destruida nuestra interpretación de que la inscripción constitutiva lleva ínsita la publicidad suficiente. Pero, en nuestra opinión, el cuarto párrafo (*infra*, aquí, 2.2.) completa el pensamiento.

**B.** Pareciera que el párrafo contradice nuestra interpretación según la cual la tradición posesoria –cuando es modo completo– satisface la publicidad suficiente. En réplica a nuestra tesis pareciera que podría argumentarse que el párrafo no habla de tradición posesoria, sino de posesión.

Pongamos las cosas en su lugar:

a) Si el párrafo habla de “posesión” es porque en su apetencia de generalidad, ha querido abarcar otras hipótesis **además** de la tradición posesoria. Esto fluye del quinto párrafo del Art. 1843 (*infra*, aquí, 4.) donde se habla de “la publicidad posesoria que exterioriza una prescripción adquisitiva”.

b) Pero creemos que no podría pensarse que cuando el segundo párrafo habla de “posesión” (sin calificativo alguno) no incluye la adquirida por tradición posesoria, caso en el cual tanto da hablar de la publicidad posesoria como de la publicidad traditiva<sup>21</sup>, o –si se quiere emplear el lenguaje del Proyecto– la publicidad derivada de la tradición y de los sucedáneos de ella (Arts. 1864 y 1868).

Nos negamos a creer que el Proyecto exija, además de la tradición y como plus adicional publicitario, una suerte de posesión “calificada”, distinta de la adquirida por tradición que, desde el primer instante, es posesión, la que se conserva mientras no se pierde. Nos negamos a creer que se exija una suerte de visualización en duración (como la requerida para la prescripción: Art. 1834). Si, para el Proyecto, la fugacidad<sup>22</sup> del contacto traditivo fuera insuficiente (por no hablar de la espiritualidad de sus “sucedáneos”) tendríamos una modificación fundamental del Derecho actual que hubiera requerido una mayor explicitación pues, de ser así, nunca la tradición sería un modo “perfecto” y, v.g. para la oponibilidad de la traslación de dominio de las cosas muebles no registrables haría falta un quid adicional que el Proyecto no individualiza<sup>23</sup>. Todo lo que el Proyecto dice es que la tradición de la cosa por actos materiales no puede ser suplida “con relación a terceros, por la mera declaración del que entrega de darla a quien la recibe, o de éste de recibirla” (Art. 1865), de lo que

<sup>21</sup> En la Exposición de motivos de la ley hipotecaria española de 1861 se lee: “Nuestras leyes, siguiendo a las romanas, adoptaron la diferencia entre el título y el modo de adquirir, y establecieron que el título sólo produjera acción personal, pero que la propiedad y demás derechos en la cosa, y, por tanto, las acciones reales que se dan para reivindicarlos, sólo nacieran de la tradición o **lo que es lo mismo**, de la posesión de las cosas inmuebles”. El destacado nos pertenece, y el fragmento que transcribimos lo tomamos de la obra de LACRUZ BERDEJO (*Derecho Inmobiliario Registral*, pág. 161).

<sup>22</sup> Cuando se oye decir que un contacto fugaz no es posesión, cabe replicar que la afirmación no pasa de dogmática. Lo que está en juego no es si cualquier contacto fugaz es posesión, pues un contacto duradero (¿por cuanto tiempo?) puede no ser posesión, en tanto que uno fugaz puede ser inicio de una posesión. El Proyecto dispone correctamente que lo que denomina “relaciones reales” (la posesión y la tenencia: Art. 1846) se adquieren por “un contacto con la cosa, la posibilidad física de establecerlo, o cuando ella ingresa en el ámbito de custodia del adquirente” (Art. 1863 inc.b). Obsérvese: “un contacto”.

<sup>23</sup> En nuestro *Curso Introductorio al Derecho Registral*, pág. 54, hemos hecho referencia a la opinión de quienes creen que para hablar de publicidad hace falta la permanencia de la visualización, caso en el cual se puede hacer un distinguo entre tradición y posesión y afirman que “publicidad no es la traditiva, que es fugaz, sino la posesoria que es la permanente”. Allí recordamos que, así concebida, la publicidad igualmente tiene –*lato sensu*– vicios de clandestinidad.

surge que, cumpliéndose los requisitos de la tradición (o, en su caso, de los “sucedáneos”) ya la hay con relación a terceros y con el efecto preciso de hacer adquirir la posesión.

Corroborar esta interpretación el Art. 1844 que bajo la rúbrica “prelación de las fuentes y de la publicidad” habla de la tradición posesoria, conceptualizándola como publicidad<sup>24</sup>.

No se diga que confundimos tradición con posesión, la causa con el efecto. La tradición puede no dar la posesión sino la tenencia. La posesión puede surgir de otras causas, pues también el ladrón adquiere la posesión, pero nadie osaría decir que porque el Proyecto ha empleado la palabra “posesión” ha incluido también la del comprador que *manu militari* se apoderó de la cosa (por no hablar de la del ladrón). De lo que aquí se trata es de saber si la tradición posesoria (no la tradición de tenencia), la tradición que coloca al *accipiens* en posesión, es o no una publicidad suficiente para las cosas no registrables, o si hace falta algo más para hablar de publicidad.

C. Leído el texto como lo leemos, cobra sentido su expresión final “a los efectos previstos en las normas especiales”. Las normas especiales: para ciertos casos, exigen el *quid* adicional de la inscripción declarativa; para otras, el modo es “perfecto”, “completo”<sup>25</sup>.

## **2.2. El cuarto párrafo:**

Reza:

*“Si el modo consiste en una inscripción constitutiva, la inscripción es presupuesto necesario y suficiente para la oponibilidad del derecho real”.*

<sup>24</sup> Si no se interpreta así, resultaría que el Art. 1844, pese a su rúbrica, no habla para nada de la publicidad, limitándose a las fuentes del derecho real (sobrentendiendo aquí por “fuentes” la inmediata –el modo– y la mediata que es la causa del modo el título).

<sup>25</sup> Otra lectura imaginable (en atención a la conjunción “o” que emplea) parece que pudiera ser esta: cualquiera de las dos publicidades en alternatividad, pero ello únicamente para ciertos efectos previstos en normas especiales que lo posibiliten y no como previsión general. Pero pensamos que, por su ubicación, el segundo párrafo se presenta como general, y el “o” debe ser leído: según la clase de cosas (cosas muebles no registrables y cosas registrables sujetas a inscripción declarativa), y también, según la clase de modos, porque –aún para las cosas sujetas a inscripción declarativa– hay ciertos modos que son perfectos extrarregistralmente.

Un ejemplo de modo perfecto (sin perjuicio de la presión indirecta que ejerce el principio de tracto sucesivo y que llevará a la registración) puede encontrarse en la prescripción adquisitiva larga (Arts. 1830 y 1833 del Proyecto) que operará contra tabulas y dará lugar a una titularidad perfecta (Art. 1839), sin necesidad de inscripción. Pensamos que en el sistema general del Proyecto (Art. 1839) la inscripción no es necesaria para la perfección del modo, de lo que encontramos una confirmación en el quinto párrafo del Art. 1843, pero debe tenerse presente que el Art. 2214 del Proyecto contempla una carga de registrar la adquisición originaria.

La doctrina es correcta. Cuando la inscripción es constitutiva, estamos ante un modo “completo” en el que no cabe distinguir entre traslación y oponibilidad.

Por lo tanto, la inscripción constitutiva lleva ínsita la “publicidad suficiente”.

A. No obsta a esta conclusión el que el segundo párrafo del Art. 1843 no la haya incluido entre las vías de publicidad. Si la publicidad suficiente sirve para la oponibilidad (primer párrafo del Art 1843) tanto da el decir que la inscripción da oponibilidad (cuarto párrafo) como el sostener que da publicidad suficiente, consistente en una publicidad registral.

B. El único problema es el terminológico.

No se nos escapa que podría pretenderse que –en el lenguaje del Proyecto– por “publicidad registral” sólo debe entenderse la derivada de inscripción declarativa. Pero de sustentarse esta terminología, habría que concluir que el Título XIII que lleva la rúbrica “De la publicidad registral” se limita a la inscripción declarativa, por lo que las “Disposiciones comunes” de su Capítulo I (comenzando con su Art. 2137 que emplea la expresión “publicidad registral”) no abarcan a la inscripción constitutiva, lo que estimamos que sería una interpretación disvaliosa del Proyecto (*supra*, III,2.1.B)<sup>26</sup>.

Igualmente disvalioso sería suponer que el Art. 1942 que habla de la publicidad de la indivisión convenida de cosas registrables se limita a las sujetas a inscripción declarativa.

### 3. El tercer párrafo del Art. 1843.

Se encuentra allí la conceptualización de la buena fe, por la vía de dar la de la mala fe:

*“No pueden prevalerse de la falta de publicidad las partes y quienes conocían o hubieran de haber conocido la existencia del título del derecho real”.*

<sup>26</sup> Sobre el uso de la expresión “publicidad registral”, además de lo dicho en nota 13, véanse GONZALEZ y MARTINEZ (*Estudios de Derecho Hipotecario*, págs. 51/2) y ROCA SASTRE-ROCA-SASTRE MUNCUNILL, *Derecho hipotecario*, I, págs. 297/8 y 316.

RODRIGUEZ (*Publicidad Inmobiliaria*, págs. 15 y sgts.) y PAPAÑO-KIPER-DILLON-CAUSSE, (*Derechos reales*, III, pág. 180), entre otros, al hablar de los sistemas de publicidad registral incluyen los constitutivos.

MOISSET DE ESPANÉS, tratando específicamente de un registro constitutivo, intitula una de sus obras: *Dominio de automotores y publicidad registral*.

Si prescindimos de la referencia a las partes, tenemos allí el concepto de terceros de mala fe<sup>27</sup>, por la vía de conceptualizar la mala fe.

### **3.1. Los casos de mala fe.**

Hay dos casos de mala fe que excluyen la buena fe. Uno por conocimiento y otro por ignorancia.

Para la hipótesis de conocimiento, el Proyecto no limita las vías por las cuales se lo obtuvo, y estimamos que debe concluirse que no interesa la vía, si se ha llegado al conocimiento.

Para la hipótesis de ignorancia, debe tratarse de una ignorancia inexcusable, según las reglas generales sobre el error (Art.316) de las que el Proyecto hace una expresa aplicación en el Art. 509 a propósito de la buena fe en el matrimonio. Quien ignora, con ignorancia excusable, es de buena fe<sup>28</sup>.

### **3.2. Los casos de publicidad.**

Quien es de mala fe respecto a la existencia del título no puede prevalerse de la falta de publicidad suficiente de la mutación real.

Por lo que llevamos desarrollado, del mismo artículo surge que hay tres casos de publicidad suficiente: dos que van ínsitas en el modo respectivo<sup>29</sup> y una tercera por inscripción declarativa. La mala fe sólo suple la ausencia de esta última.

No puede suplir la ausencia de la publicidad que va ínsita en un modo "perfecto", porque entonces no sólo faltaría el **medio** publicitario

<sup>27</sup> Entiéndase bien: no prescindimos de la referencia a las partes por conceptualizarla desafortunada, sino porque aquí nos limitamos a hablar de los terceros.

Los buceadores de críticas sutiles podrán quizás decir:

a) Como el texto no distingue entre partes y terceros, sino entre partes y quienes conocían o hubieran de haber conocido, no hacía falta una mención expresa de las partes ya que ellas, por hipótesis se encuentran en el caso de conocer o haber debido conocer. Contestamos: la distinción entre partes y terceros es clásica y ningún daño se deriva de recordarla en el texto.

b) Si el texto distingue entre partes y terceros, ¿por qué no agrega la enunciación de personas que resulta del Art. 2156 (herederos, escribanos o funcionario autorizante, los testigos del acto, y los terceros desinteresados)? Contestamos: lo objetable no sería entonces el laconismo del Art. 1843 sino la locuacidad del Art. 2156, pero ésta se explica ante el precedente del Art. 20 de la Ley 17.801 que presuimos no se quiso abandonar por su función didáctica y se conservó en un texto que generalizó la letra para todos los de mala fe.

<sup>28</sup> No encuentro que el Proyecto se haya planteado el caso de duda que sugieren los Arts. 2356 y 4006 actuales. Por la definición que adopta el Proyecto, pienso que la regla es ésta: quien duda pero ha adoptado todas las diligencias que es de esperar para disiparla, sin hacerlo, es de buena fe y no han de perjudicarse las conciencias de una escrupulosidad mayor a la exigible.

<sup>29</sup> Tradición para las cosas muebles no registrables, e inscripción constitutiva para las hipótesis que ésta abarca.

sino la causa inmediata del derecho real. El Art. 1843 que habla de la oponibilidad del derecho real (primer párrafo) mal podría colocarse en situaciones en las que no hubiera derecho real alguno.

Tampoco suple la ausencia de la tradición como modo “mutilado” cuando ésta es exigible<sup>30</sup>, pues si falta no cabe hablar de una mutación real de cuya oponibilidad se trate.

### **3.3. Concepto de “publicidad”.**

Hasta ahora hemos hablado de la falta de publicidad suficiente. Pero obsérvese que el párrafo no emplea el calificativo de “suficiente”. Se limita a hablar de “publicidad”.

¿Debe darse por sobreentendido el calificativo? Contestaríamos afirmativamente si no existiera el quinto párrafo, donde, a nuestro entender por “publicidad” se entiende algo más genérico, de lo que pasamos a hablar de inmediato.

## **4. El quinto párrafo del Art. 1843.**

Concluye el texto con un párrafo cuya interpretación presenta sus dificultades y que examinaremos dividiéndolo en tres fragmentos:

### **4.1. El primer fragmento.**

Dispone:

*“En la colisión entre la publicidad otorgada por la publicidad registral y por la posesoria, prevalece la primera en el tiempo si ha sido obtenida de buena fe”.*

El texto recepta una Recomendación de las VIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil. No es el caso de entrar al debate que se ha suscitado en torno a si se ajusta o no al Derecho actual<sup>31</sup>, pues volcada en el Proyecto, si éste fuera aprobado ya no cabrá negar que se ajusta al Derecho futuro.

<sup>30</sup> Para la hipoteca no es exigible. Lo es, v.g. para los derechos reales inmobiliarios que se ejercen por la posesión.

<sup>31</sup> COGHLAN (*Teoría General de Derecho Inmobiliario Registral*, pág. 49, nota 71) y RODRIGUEZ (*Los derechos reales y la inscripción registral*, págs. 82/3), el primero combatiendo y el segundo coincidiendo, se hacen cargo del juicio crítico que contra la Recomendación emitieran CAPON FILAS y ETCHEVERT (“La Publicidad Registral en las VIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil” en *El Derecho*, t. 98).

Habla de los casos de colisión entre publicidades de distinta especie y establece una prioridad. Sienta una regla general que –como toda regla general– no descarta que haya regulaciones específicas con mayores requisitos, ni que existan excepciones, ya en la legislación complementaria<sup>32</sup>, ya en el resto del articulado<sup>33</sup>.

Con esta regla, generalizando el principio de buena fe se pasa a una hipótesis distinta de la propuesta por el primer párrafo.

Examinando el texto, nos formulamos dos preguntas: a) La buena fe de la que se habla, ¿es la del tercer párrafo? b) La publicidad mentada, ¿es la del primer párrafo?

**A.** En cuanto a que si se trata de la misma buena fe, hay razones para formularse la pregunta.

Hablando en términos generales, la buena fe es una sana convicción. Pero, según las instituciones de que se trate, puede variar el objeto de la sana convicción. El orden jurídico puede, para una institución exigir que la sana convicción verse sobre un objeto y, para otra institución, que verse sobre otro objeto. En este sentido podemos hablar de especies de buena fe. El Proyecto responde a estos distingos como se ve en el Art. 1836 *in fine*, en el que prescribe que la buena fe requerida para la prescripción adquisitiva breve “*es la prevista en el Art. 1860*”.

Nos inclinamos a pensar que para este quinto párrafo la conceptualización de la buena fe es substancialmente la misma que la del tercero, con solo estas variantes:

a) La buena fe o mala fe del primer párrafo del Art. 1843 se miden en el tercero interesado contra quien se trata de **oponer** un derecho real, tercero que es sujeto pasivo de la oponibilidad que contra él se pretende y que no ha obtenido publicidad suficiente. La buena fe allí es la sana

<sup>32</sup> A propósito del Derecho actual, observó ANDORNO (ponencia en *VIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil*, pág. 247), que tanto “la Ley 14.005, como así la Ley 19.724 (y su modific. Ley 20.276) dan preeminencia a la publicidad registral por sobre la denominada publicidad posesoria, que no armoniza con otras situaciones (v.g.: Arts. 1185 bis, y 2355, *in fine* Código Civil, etc.)”.

En las previsiones sobre legislación complementaria del Proyecto se derogan las Leyes 19.724 y 20.276, pero expresamente se declara vigente la Ley 14.005 con las modificaciones introducidas por la Ley 23.266.

<sup>33</sup> Nos excusamos de entrar a un estudio en profundidad, lo que nos conduciría a un desarrollo que excedería los límites razonables para estas reflexiones. En efecto, para ello tendríamos que examinar, no sólo los Arts. 699/701, sino también el régimen de la acción reivindicatoria (tal como la concibe el Proyecto, aplicándola tanto a la existencia como a la libertad de los derechos reales) con las distinciones según se trate de muebles no registrables, o muebles sujetos a registración constitutiva, o de cosas sujetas a inscripción declarativa, y según se trate de contendientes que derivan o no sus respectivos títulos de un antecesor común. Para los fines de esta nota, baste con llamar la atención sobre la letra del Art. 2212.



convicción en que se encuentra el tercero de que no existe el título de la otra parte.

b) La buena fe del quinto párrafo se mide, en cambio, en el sujeto activo de la publicidad prevalente del derecho real u otra situación jurídica<sup>34</sup> que invoca, con el carácter de primera en el tiempo. La buena fe es la sana convicción de que no existe a favor de la otra parte un anterior título-*causa* (del derecho real u otra situación jurídica).

**B.** Más delicado es el tema de determinar en qué sentido se emplea la palabra “publicidad” en el fragmento sub examen.

La razón de preguntarlo deriva del uso del vocablo sin el calificativo de “suficiente”.

a) Si el fragmento hubiera acudido a ese calificativo, los casos imaginables quedarían harto reducidos.

En efecto: habría que imaginar que de dos publicidades “suficientes” de los derechos reales (primer fragmento) prevalece la primera en el tiempo si es de buena fe, y como la buena fe se referiría a la existencia del título (tercer fragmento), situarse en el ámbito de las adquisiciones derivadas.

Una hipótesis de esta índole parece presentarse en el caso de colisión entre los que cierta terminología califica de terceros “angulares”<sup>35</sup>. Se caracterizan por tener títulos de adquisición incompatibles<sup>36</sup> emanados del mismo autor.

Ahora bien:

a’) Cuando se trata de cosas no registrables, puede acontecer que uno de los dos títulos se refiera a un derecho no registrable, y el otro contemple un derecho registrable (v.g.: colisión entre traslación de dominio y constitución de prenda sin desplazamiento). El conflicto que entonces se plantea es entre posesión e inscripción, siendo ambas publicidades “suficientes”. Pero como ese caso cae en la excepción del segundo fragmento (*infra*, aquí, sub 4.2.), la practicidad de la regla se reduciría a las cosas registrables.

<sup>34</sup> Para el primer párrafo hablamos de “derecho real”, en tanto que para el quinto, de “derecho real u otra situación jurídica”, ajustándonos, en esto, al vocabulario empleado en ellos. Ese vocabulario, sin duda deliberado, coloca el tema de la colisión en un escenario más amplio.

<sup>35</sup> En nuestro *Derechos reales*, §8,VI,3 aplicamos esta terminología de tipo “geométrico” distinguiendo entre terceros angulares, lineales, paralelos y verticales.

<sup>36</sup> La incompatibilidad puede ser total (v.g. dos títulos de enajenación del dominio a distintas personas) o parcial (v.g. de enajenación del dominio pleno y de constitución de usufructo).

b') Cuando se trata de cosas registrables y en lo que concierne a las adquisiciones derivadas por actos inter vivos, no hemos detectado en el Proyecto publicidades "suficientes" en la alternatividad de posesión-inscripción. En esos casos, para las cosas registrables, la publicidad "suficiente" es siempre la registral y no advertimos cómo puedan entrar en conflicto dos publicidades suficientes, de la que una sea posesión y la otra inscripción.

Si la registración es declarativa, la colisión que puede darse entre posesión e inscripción será siempre entre una publicidad suficiente (la inscripción) y lo que no es publicidad suficiente, o para decirlo en otros términos entre el que (prescindiendo del conflicto) tiene extrarregistralmente el derecho real y quien no tiene el derecho real pero goza de la publicidad suficiente que resulta ser publicidad del título.

Si la registración es constitutiva, el conflicto será entre quien tiene el derecho real y quien no lo tiene ni siquiera extrarregistralmente, pero goza de la posesión<sup>37</sup>.

Por lo tanto, para esas cosas, respecto a las adquisiciones derivativas, es saliendo de la colisión entre dos publicidades "suficientes" donde puede darse la hipótesis de conflicto. Tal es el caso de la colisión entre dos acreedores, colisión de la que tratan los Arts. 699/702 del Proyecto.

¿Queda este caso de colisión incluido en la genérica potencialidad del fragmento sub examen, bien entendido: aplicando las especificidades de su regulación?

Si por "publicidad" en el fragmento se entiende sólo la "suficiente" la respuesta es negativa. Pero si por "publicidad" se entiende algo más genérico, incluyendo la exteriorización posesoria, la respuesta es afirmativa.

Nos pronunciamos por la afirmativa. No es poca cosa que el fragmento no emplee el calificativo. Y debe tenerse presente que el Art. 699 *in fine* trae una expresa remisión al Art. 1843, como la trae el Art. 701.

c') Pensamos que los casos imaginables de colisión no se reducen a los enfrentamientos entre terceros angulares. El mismo artículo, en el tercer fragmento (*infra*, aquí, sub 4.3.) nos suministra un ejemplo de colisión entre terceros "paralelos".

<sup>37</sup> No entramos aquí a examinar si el *jus possessionis* es un derecho real.

#### 4.2. El segundo fragmento.

Dispone:

*“Sin embargo, la publicidad posesoria... no es oponible a los titulares cuyo derecho real u otra situación jurídica registrada no se ejerza por la posesión”.*

Con esta previsión se limitan los alcances del primer fragmento. La colisión de que habla el primer fragmento (de este quinto párrafo) es entre pretensores de derechos reales que se ejercen por la posesión. Si se tratara de v.g. la colisión entre una transmisión de dominio y una constitución de prenda sin desplazamiento, deja de funcionar la prevalencia.

#### 4.3. El tercer fragmento.

Constituye –literalmente– una excepción al anterior, pues dispone:

*“...salvo que exteriorice una prescripción adquisitiva de plazo cumplido...”*

El texto se aplica con comodidad cuando se trata de las cosas no registrables y de la usucapión breve, pues se cumple entonces el requisito de la buena fe. Si siendo la cosa no registrable, hubiera registración de un derecho que no se ejerce por la posesión (así: prenda sin desplazamiento) prevalece la posesión a la que se refiere el fragmento.

Para la usucapión breve de las cosas registrables, ya no jugará la sola prescripción, ya que habrá un quid de publicidad registral, atento a que requiere la registración del justo título (Art. 1833). Estimamos que el caso queda incluido en la doctrina del texto, con la salvedad de que en un Registro bien organizado, es difícil que la hipótesis se de.

Pero como la usucapión larga no requiere la buena fe y opera contra tabulas<sup>38</sup>, literalmente no entra en la hipótesis del quinto párrafo que sólo da prevalencia a la primera publicidad si se obtuvo de buena fe y aquí –por hipótesis– la posesión se obtuvo de mala fe. Pero nosotros pensamos que queda incluida en su espíritu. El texto introduce una salvedad, sin especificar la clase de prescripción, y debe conectarse con el Art. 1839 que, en punto a efectos, no hace distinciones, pues tanto la usucapión breve como la larga conducen a una titularidad perfecta (Art. 1839).

<sup>38</sup> Puede darse el caso de que el usucapiente de mala fe tenga un justo título y lo inscriba. Aquí nos colocamos en la hipótesis más lejana: que ni siquiera tenga justo título.

## V. EL ART. 2147

La segunda oportunidad en la que el Proyecto encara el tema de la buena fe, es en el Capítulo I del Título XIII destinado a establecer las reglas comunes a todos los registros, cuando en el Art. 2147 establece:

*“Los asientos registrales se presumen exactos en favor de los terceros de buena fe.*

*Se presume la buena fe del tercero mientras no se pruebe que conocía o hubo de haber conocido la inexactitud del asiento a través del estudio de títulos.*

*El solo conocimiento de situaciones jurídicas sin vigencia registral, no es suficiente para excluir la buena fe de los terceros”.*

Este texto plantea varios interrogantes y, en nuestra opinión, para una de sus aplicaciones prácticas, hay que combinarlo con los Arts. 389 y 1828 que respiran la doctrina de los actuales Arts. 1051 y 2412.

Lo que ahora nos interesa es el concepto de buena fe que contiene.

De inmediato se advierte la diferencia de conceptualización. Mientras el Art. 1843 permite una lectura amplia, de tal manera que pueda conceptualizarse de mala fe al que conoció por cualquier medio o pudo haber conocido por cualquier medio, empleando la diligencia debida, para el Art. 2147, pareciera que el único conocimiento que cuenta es el obtenible a través del estudio de títulos.

Cabe preguntar si el Art. 1843 se completa, así, con la especificación del Art. 2147, es decir si, en todos los casos, sólo interesa el estudio de títulos.

### 1. Límites.

En nuestra opinión, y para comenzar, el Art. 1843 no se completa con el Art. 2147, por la simple razón de que contemplan casos distintos. El Art. 1843 se aplica a la falta total de asiento, en tanto que el Art. 2147 a la inexactitud del asiento existente.

No se nos oculta que por el Art. 2151, la inexactitud es “todo desacuerdo entre lo registrado y la situación jurídica extrarregistral”, de tal

manera que la ausencia total de asiento, es *–lato sensu–* inexactitud<sup>39</sup>. Pero la del Art. 2151 debe ser entendida en el sentido de que consiste en la discordancia entre lo que afirma el asiento y la realidad extrarregistral que **dice** receptor. Por ejemplo, hubo un asiento de dominio, sin la advertencia de que era resoluble. Que sólo se trata de esa clase de discordancia se deduce del mismo Art. 2151 que habla de rectificación de asientos. La falta total de asiento, no da lugar a corrección, sino a inscripción de la realidad que hasta entonces no se llevó al Registro<sup>40</sup>.

Hay una forma fácil y directa de demostrar que el Art. 2147 no puede aplicarse a la falta total de asiento registral. En efecto: el Art. 2147, por su ubicación entre las reglas generales para todos los registros, abarca los de inscripción constitutiva. Cuando la inscripción es constitutiva, la ausencia de asiento mal puede ser inexactitud, pues, por el contrario es coincidencia total con la realidad extrarregistral, ya que en ésta no se ha producido la mutación real.

Leído así el Art. 2147 podrá no compartirse su doctrina, pero no atribuirle una modificación a lo estatuido en el Art. 1843.

## 2. La fuente de conocimiento.

Para continuar, no creemos que según el Art. 2147 la única fuente de conocimiento sea el estudio de títulos.

Donde el proyecto dice “que conocía o hubo de haber conocido... a través del estudio de títulos”, entendemos que corresponde leer “que conocía o bien que hubo de haber conocido... a través del estudio de títulos”. Con esa redacción se marcan dos casos distintos: el de efectivo conocimiento de la inexactitud por cualquier medio, y el desconocimiento por negligencia. Y con ello, se limita lo del estudio de títulos<sup>41</sup> al segundo caso. Si no conoció la inexactitud registral pero pudo haberla conocido haciendo un estudio de títulos y confrontando los títulos con los asientos, ¡tanto da! Para el Proyecto, la ignorancia, en tal caso, es error inexcusable.

<sup>39</sup> Comp.: VARGAS DE VALLANIA-BENJAMIN DE RUIZ-BONETTO DE CIMA, *La inexactitud registral y su proyección negocial*, quienes distinguen entre inexactitud y simple discordancia, págs. 22, 25, 64.

<sup>40</sup> Señala VILLARO, *Elementos de Derecho Registral Inmobiliario*, pág. 115: “En consecuencia debemos distinguir, inicialmente y para delimitar conceptualmente el tema, la registración de un documento que rectifica un asiento ya existente, y cuyo objeto es ese asiento, de aquélla que origina un nuevo asiento, aunque, en sentido amplio, produzca una variación registral. No siendo así, toda registración sería un supuesto de rectificación”.

<sup>41</sup> No entramos a examinar el urticante tema del estudio de títulos.

Sobre el estudio de títulos como deber del escribano, razona RODRIGUEZ (*Los derechos reales y la inscripción registral*, págs. 78 y sgts.).

En el Proyecto se trata del estudio de títulos como deber de diligencia del tercero. Pensamos que, en el espíritu del Proyecto está la delegabilidad del estudio.

No se nos escapa que el imputar el conocimiento efectivo por cualquier medio y no solamente por la vía del estudio de títulos, parece chocar con el tercer párrafo, según el cual el “solo conocimiento de situaciones jurídicas sin vigencia registral no es suficiente para excluir la buena fe”. Pero pensamos que aquí hay que poner el acento en el “solo”.

No es suficiente el conocimiento de situaciones sin vigencia registral, si de ese conocimiento no resulta la inexactitud del asiento. El tercero del caso podrá ser de mala fe a los fines del Art. 1843, pero no a los del Art. 2147<sup>42</sup>.

## VI. LOS ARTS. 2156/7

La tercera oportunidad en la que el Proyecto toca el tema de la buena fe se presenta en las disposiciones sobre la publicidad inmobiliaria, en los Arts. 2156/7.

No se define, aquí, lo que es la buena fe.

Corresponde hacer un distingo.

### 1. El Art. 2156

Para el Art. 2156, que regula la oponibilidad de la adquisición, modificación y extinción de los derechos reales sobre inmuebles, estimamos que el concepto de buena fe que interesa es el que fluye del Art. 1843. Las esferas de acción de ambos textos, en lo concerniente a la materia inmobiliaria, se superponen.

<sup>42</sup> Tal es el caso que contemplaba el Proyecto de 1993, según el cual: “*El conocimiento de situaciones jurídicas registradas no vigentes, por sí solo no descalifica la buena fe de los terceros*”. Por ejemplo, se encuentra registrada una primera hipoteca, pero, atendiendo a la fecha, la inscripción ha caducado por transcurso del plazo fijado por la ley. Estamos ante una situación registrada pero que ya no está vigente. Por el Registro, un nuevo acreedor hipotecario toma conocimiento de la situación, y sabe por ende que la inscripción está caduca, pero a través del Registro no puede saber si la deuda hipotecaria fue o no pagada. Si no hay otro dato que el tiempo transcurrido, el solo conocimiento de que alguna vez hubo algo, pero quedando la posibilidad de que se haya extinguido extra-registralmente, ¿será suficiente para excluir la buena fe? El Proyecto de 1993 contesta que no. Sólo habrá mala fe, si el nuevo acreedor del caso sabe, por otras vías, que la deuda hipotecaria subsiste impaga. Pero no está obligado a hacer esas averiguaciones.

El actual Proyecto no se limita a ese caso. Su letra es más amplia que la del de 1993, pues donde éste hablaba de “situaciones jurídicas registradas no vigentes” el actual habla de “*situaciones jurídicas sin vigencia registral*” y tan sin vigencia registral están las registradas no vigentes del Proyecto de 1993 como las que nunca fueron registradas.

## 2. El Art. 2157

Pero para el caso del Art. 2157, otro debe ser el concepto de buena fe computable.

En efecto. Según el Art. 2157:

*“Los terceros interesados de buena fe pueden invocar contra su titular la adquisición, modificación y extinción de los derechos reales sobre inmuebles, aunque no se las haya inscripto”.*

Desde que se habla de un tercero que invoca la mutación, se da también por supuesto que ese tercero la conoce. Para el artículo 2156 quien conoce es de mala fe. Se advierte de inmediato que no puede ser esa la conceptualización de la buena fe que se computa en el Art. 2157. Y no puede serlo, porque el Art. 2156 habla de la buena o mala fe del tercero perjudicado por la mutación, en tanto que el Art. 2157 del tercero beneficiado por la mutación. Aquí se trata de la convicción de no estar lesionando un derecho ajeno, de la convicción de que la mutación se ha producido (comp. Art. 332).