

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

¿DEBE INSCRIBIRSE EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD EL NEGOCIO JURÍDICO DENOMINADO "INHIBICIÓN VOLUNTARIA"?

Dictamen del Consejero Miguel Norberto Falbo aprobado por mayoría de votos del Consejo Académico

Adelantamos que nuestra opinión es, decididamente, afirmativa: debe admitirse que la llamada "inhibición voluntaria" se inscriba en el Registro de la Propiedad. Expondremos, en la forma más breve posible, en primer lugar, los argumentos de la tesis que niega la posibilidad jurídica de registrar la "inhibición voluntaria" en el Registro. Luego reseñaremos los fundamentos de la interpretación que sustentamos.

II) Quienes niegan que la "inhibición voluntaria" pueda ser objeto de registración, argumentan:

- 1) Que no es una figura que tenga regulación propia en el derecho positivo;
- 2) Que no es, ni puede ser conceptuada, como un derecho real y, por consiguiente, no puede tener acceso al Registro de la Propiedad;
- 3) Que su existencia atenta contra la integridad de nuestro ordenamiento, pues si el efecto jurídico de la "inhibición voluntaria" genérica es el de prohibir al inhibido la libre disposición de sus bienes, su reconocimiento estaría en pugna con textos expuestos del Código Civil; el art 1364, que

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

prohíbe la cláusula de no enajenar la cosa vendida a persona alguna; y el art. 2612, que dispone que el propietario de un inmueble no puede obligarse a no enajenarlo y, si lo hiciere, la enajenación será válida, sin perjuicio de las acciones personales que el acto pueda constituir contra él.

III) Los fundamentos de nuestra interpretación, llamémosla "permisiva", son los siguientes:

1) Partimos de la base de que la figura que comentamos tiene que ser considerada como un instituto (en el sentido de un medio o recurso de la técnica jurídica, para alcanzar un resultado querido por los sujetos particulares y admitido por el consenso social) que existe y tiene vivencia.

Esta vitalidad (y necesidad) lo demuestra la sola circunstancia de que el instituto se ha ido elaborando y aplicando al margen de toda normativa propia y específica. ¿Por qué? Porque ofrece soluciones a problemas reales que son los que impulsan la creación o evolución del derecho.

Por ejemplo: el comprador de un inmueble tiene en su poder el correspondiente boleto de compraventa; ha pagado todo o gran parte del precio y recibido la posesión material. Por diversas circunstancias, ajenas a su voluntad, no puede obtener la escritura y, por consiguiente, su título de propiedad (sea por fallecimiento del vendedor; o por su incapacidad sobreviniente; o por su reticencia, etc.), y necesita dinero para edificar, o efectuar mejoras sobre el terreno.

Desde luego que, en tal caso, no podrá hipotecar el bien para ofrecerlo en garantía, pero sí podrá conseguir que alguien le conceda un préstamo, inhibiéndose voluntariamente a su favor.

Otro caso: Una persona es declarada heredera y por diversos motivos necesita dinero para el desenvolvimiento de su economía (incluso, tal vez, para atender a los gastos, impuestos y honorarios del proceso sucesorio). Como los bienes inmuebles que integran el caudal relicto aún no están registrados a su nombre, ni ha satisfecho los deudos tributarios ni los honorarios del letrado que tramita el juicio, tampoco puede constituir honorarios del letrado que tramita el juicio, tampoco puede constituir hipoteca de garantía. Sin embargo podría obtener un préstamo el dinero que necesita, otorgando una inhibición voluntaria en favor del acreedor.

Estos y otros ejemplos semejantes señalan la utilidad práctica que puede ofrecer la figura que consideramos. De ahí su aceptación en el comercio jurídico, pese a la resistencia que le opone parte de la doctrina.

2) Precisamente, porque la "inhibición voluntaria" tiene dicha eficacia práctica, de alguna manera, ha tenido su recepción en el derecho positivo.

Por ejemplo, la Resolución N° 830, año 1925, del Registro de la Propiedad de la Capital Federal, disponía que las "inhibiciones voluntarias" se inscribieran cuando mediara petición expresa de los interesados.

En la provincia de Buenos Aires, el decreto N° 178 del año 1949, en su

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

art. 4º admitió que "Por el Departamento de Embargos e Inhibiciones se tomará razón de las ejecutorias que expresa el art. 4º de la ley 2378, como así también de las inhibiciones voluntarias".

Las leyes fiscales de la misma provincia también reconocieron su legalidad, gravando el acto de inhibición voluntaria con la correspondiente tasa de registración: Ver, por ejemplo, ley 8855, año 1977, art. 16, apartado 11. La misma ley declara exenta del impuesto de sellos a la inhibición voluntaria", cuando sea refuerzo de hipoteca o garantía de deudas fiscales (art. 48, apartado 4).

A esto se agregan las diversas disposiciones dictadas por los Registros de la Propiedad con posterioridad a las citadas - que entendemos no es del caso citar en este informe y la valorización genérica que en la actualidad le acuerda el art. 17 del Cód. Civil en cuanto dispone que "Los usos y costumbres no pueden crear derechos sino cuando las leyes se refieran a ellos, o en situaciones no regladas legalmente".

3) Por su parte la jurisprudencia de los Tribunales no ha podido dejar de pronunciarse sobre esta "realidad" jurídica.

Por ejemplo, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, en sentencia del 15 de setiembre de 1959 resolvió: "Aunque la ley 2378, orgánica del Registro de la Propiedad, no contiene disposiciones relativas a la inhibición voluntaria, debe admitirse que la inscripción de esos actos tiene respaldo legal pues está gravada por la ley de sellos y autorizada por el decreto 178/49" (autos "Di Paola, Juan c/Prov. Bs. As." J.A., 960 - III - 299).

El mismo Tribunal, el 2 de junio de 1959, resolvió: "Es válido el convenio entre partes sobre inhibición voluntaria, pues no está prohibido por la ley, ni afecta el orden público, la moral o las buenas costumbres" (Autos: "Marchesini, Evio D. c/Prov. Bs. As.", J.A., 959 - VI - 447).

La Cámara Primera Civil y Comercial de La Plata, Sala Segunda, en sentencia del 30 de marzo de 1967 dispuso: "la inhibición voluntaria en cuanto a sus efectos, está equiparada a la decretada judicialmente". Agregó: "Para la anotación de una inhibición voluntaria no procede la vía judicial, pues debe seguirse la notarial" (Autos: "Bastida, Bernardo y otros", L.L., 127 - 34).

En un reciente fallo, la Cámara Nacional Civil, Sala A, Capital Federal, con fecha 24 de noviembre de 1974, sentó la siguiente doctrina: "La inhibición voluntaria como acto restrictivo de la libertad de disposición jurídica de un inmueble, requiere la debida publicidad para amparar eventuales derechos de terceros y entra dentro de las previsiones del art. 30 de la ley 17801" (Autos: "Torterola, Juan s/Recurso de apelación". Revista del Notariado, N° 738, 1974, pág. 2323).

4) El argumento de que no puede tener cabida en el Registro de la Propiedad porque no se trata de un derecho real, carece de validez y no resiste el análisis.

En primer lugar, en el Registro se anotan los embargos, inhibiciones y demás providencias cautelares que decreten los jueces de conformidad

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

a lo que disponen las leyes procesales.

Podrá argumentarse que tales anotaciones emanan de órganos jurisdiccionales y tienen distinto alcance que las inhibiciones o embargos voluntarios, lo que es cierto, pero lo que no puede negarse, ni discutirse, es que cualquiera sea el origen y el efecto que produzca el embargo y la inhibición, en ningún caso revisten el carácter de derecho real y sin embargo nadie duda que las que emanan del poder jurisdiccional tienen cabida en el Registro.

Por otra parte, en los folios del Registro se practican otros asientos de carácter voluntario que tampoco tienen características de derechos reales; por ejemplo: a) afectación de inmueble al régimen de bien de familia o su indivisión temporal (ley 14394); b) promesa de venta de lotes de terreno con precio aplazado (ley 14005); c) afectación y promesa de venta de unidades de vivienda por el régimen de prehorizontalidad (ley 19724); d) preanotación de hipotecas solicitadas por los Bancos Oficiales (D.L. 15347/46); e) cesión de derechos hereditarios, etc.

5) Aunque la inhibición general de bienes regulada por los Códigos Procesales fue la figura que originariamente permitió perfilar la "inhibición voluntaria", no deben confundirse ambos institutos.

En nuestro derecho procesal la inhibición está regulada por el art. 228 del Cód. Civil y Comercial de la Nación que dispone: "En todos los casos en que habiendo lugar a embargo éste no pudiera hacerse efectivo por no conocerse bienes del deudor, o por no cubrir éstos el importe del crédito reclamado, podrá solicitarse contra aquél la inhibición general de vender o gravar sus bienes, la que se deberá dejar sin efecto siempre que presentase a embargo bienes suficientes o diere caución bastante. El que solicitare la inhibición deberá expresar el nombre, apellido y domicilio del deudor; así como todo otro dato que pueda individualizar al inhibido, sin perjuicio de los demás requisitos que impongan las leyes. La inhibición sólo surtirá efecto desde la fecha de su anotación salvo para los casos en que el dominio se hubiere transmitido con anterioridad, de acuerdo con lo dispuesto en la legislación general. No concederá preferencia sobre las anotadas con posterioridad".

A su vez el art. 534 del mismo Código (título referido al juicio ejecutivo) dice: "Si no se conocieren bienes del deudor o si los embargados resultaren presuntivamente insuficientes para cubrir el crédito del ejecutante, podrá solicitarse contra el ejecutado inhibición general de vender o gravar sus bienes. La medida quedará sin efecto si el deudor presentare bienes a embargo o diere caución bastante".

Como lo destaca la doctrina, la inhibición general es un remedio subsidiario del embargo, desde que sólo procede cuando éste no puede hacerse efectivo, sea por inexistencia o desconocimiento de bienes del deudor, o por resultar éstos insuficientes.

Los efectos de esta medida cautelar son los de paralizar la facultad de realizar actos de disposición de los bienes registrables que estén en el patrimonio del sujeto inhibido, según resulta del texto antes transcrito. Naturalmente, para que esta providencia tenga efectos en relación a

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

terceros, es necesario que tome publicidad mediante su inscripción en el Registro de la Propiedad.

En resumen, puede conceptuarse a la inhibición general de bienes dispuesta por resolución judicial, como una providencia cautelar, de carácter subsidiario, que desde su anotación en el Registro respectivo impide al inhibido realizar válidamente actos de disposición de bienes registrables que integren su patrimonio inmobiliario, el que queda inmovilizado durante todo el tiempo en que a esta resolución se la pueda considerar legalmente vigente.

6) Pero si bien lo que antecede puede pregonarse de la inhibición judicial, igual doctrina no es aplicable a la "inhibición voluntaria".

Así como la primera fue derivando del embargo preventivo como una medida cautelar subsidiaria, la inhibición voluntaria es un derivado de procesos judiciales voluntarios fingidos.

Cuando una persona necesitaba usar de su crédito y, al mismo tiempo, ofrecer cierta garantía a su acreedor sin necesidad de llegar a constituir una hipoteca, suscribía un pagaré y aceptaba que su acreedor le promoviera acción judicial para obtener la protección asignada del embargo sobre algún inmueble determinado, o la inhibición general, con lo que afectaba a todo su patrimonio registrable. En tal caso lo que importaba no era el proceso judicial sino sus efectos: la anotación en el Registro del embargo o la inhibición.

Si lo que interesaba a estas personas era la toma de razón del embargo o la inhibición en el Registro, y no podía alcanzarse igual resultado sin necesidad de recurrir a un proceso fingido? ¿Qué otro documento tenía acceso al Registro con resultado semejante al que emanaba de autoridad judicial? No cabía duda que era la escritura pública: los interesados podían otorgarla voluntariamente, y su trámite era más rápido y menos oneroso que el proceso ficto. Así fue como ha ido gestándose esta figura que, al principio, iba encajada en los contratos hipotecarios como cláusula complementaria de garantía para el acreedor.

7) Con el tiempo se fueron perfilando las siguientes clases de inhibición voluntaria:

a) Declaración del deudor de que se inhibe voluntariamente a favor del acreedor en garantía de cumplimiento de determinada obligación.

En este caso la declaración afecta a todo su patrimonio registrable, tanto el que tenga a la fecha de la escritura, como el que luego adquiera.

Se trata de una verdadera "inhibición general" de bienes.

b) Declaración del deudor en la que expresa se inhibe (o da a embargo) voluntariamente, sólo uno (o varios) inmuebles determinados que están en su patrimonio.

En este caso la garantía queda limitada al valor que pueda tener dicho inmueble.

8) Considerando estos dos posibles casos de "inhibición voluntaria", ¿cuáles son sus efectos en relación a lo dispuesto por los arts. 1364 y 2612 del Cód. Civil antes citados?

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Si, como expresamos al analizar la inhibición judicial, su efecto jurídico es paralizar la facultad del titular del derecho de propiedad de realizar actos de disposición de bienes registrables, tendríamos que llegar a la conclusión de que la inhibición voluntaria produce idénticos efectos y, por consiguiente, no podría constituirse válidamente porque choca con lo dispuesto por los citados artículos del Código Civil, según lo ha puesto de manifiesto un sector de la doctrina.

Sin embargo nosotros sostenemos que esa no es la solución, y que la cuestión que analizamos no puede presentarse en términos tan absolutos y concluyentes.

En primer lugar adelantamos que, en nuestra opinión, el efecto de la inhibición voluntaria no es de que el inhibido quede privado en forma total del poder dispositivo que la ley le concede sobre sus bienes registrables (como generalmente se interpreta estableciendo un paralelo entre este instituto y la inhibición judicial) sino que, como consecuencia de ella, se limita ese poder de disposición, condicionando su ejercicio a las circunstancias que sintetizamos así:

a) El voluntariamente inhibido sobre bienes determinados (en realidad, embargo voluntario) puede disponer de sus bienes registrables a condición de que quien los adquiera asuma por delegación (cesión de deuda) la obligación que su transmitente tenía con su acreedor.

b) Si se trata de una inhibición genérica (es decir, la que afecta a todo su patrimonio registrable, sin que recaiga sobre cosa determinada en forma expresa), el negocio dispositivo también puede realizarse siempre que para ello se cumplan las siguientes condiciones: 1) la expresada en el párrafo anterior, o sea la asunción de la obligación por el sucesor, 2) que tal sucesor se inhíba, a su vez, en favor del acreedor; 3) que el negocio se efectúe con la conformidad expresa de dicho acreedor (delegación perfecta de deuda); o, en su defecto, se le notifique en forma fehaciente la realización del negocio dispositivo (delegación imperfecta).
Fundamento: lo dispuesto en los arts. 1174, 814 y concordantes del Cód. Civil.

De esta manera la inhibición voluntaria, sin tener la categoría de un derecho real, ni considerándosela una prohibición de disponer, cumple su función específica que es la de garantizar una obligación, con bienes registrables del obligado, como consecuencia natural de la legislación registral, en cuanto es posible su anotación en este organismo del Estado (sea que se practique en el folio real con relación a inmueble determinado; o que se asiente en el Registro de anotaciones personales) a los fines de su publicidad respecto de terceros (principal finalidad del Registro) y como consecuencia de tales asientos y sus efectos en relación al derecho sustantivo y, en especial, respecto al derecho notarial.

9) De lo que dejamos expuesto queda evidenciado - a nuestro entender - que el instituto "inhibición voluntaria" debe ser motivo de inscripción registral, tal como lo tiene declarado la jurisprudencia. Pero, además, corresponde profundizar su estudio y análisis para su correcta regulación

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

y, de esa manera, se puede convertir en una figura jurídica de mayor relevancia, de origen típicamente argentino (como lo es, por ejemplo, la certificación registral en el sistema de la ley 17801), con lo cual nuestro país abriría nuevas fronteras en el campo de la ciencia jurídica y, principalmente, daría solución a situaciones que el legislador tiene el deber de amparar.
