

Examen y reformulación de los llamados principios registrales inmobiliarios *

Por **Felipe P. Villaro**

Sumario

I. Aclaración previa; de qué hablamos cuando hablamos de principios. II. Origen histórico y enumeración. III. Los principios registrales inmobiliarios en la ley 17.801. IV. Examen particular de los principios contenidos en la ley 17.801. a) El principio de rogación. b) El principio de legalidad. c) El principio de determinación. d) El principio de tracto sucesivo. e) El principio de prioridad. f) El principio de consentimiento.

I. Aclaración previa: de qué hablamos cuando hablamos de principios

Una frecuente causa de discrepancias y desacuerdos es, entre otras, la ambigüedad del lenguaje que utilizamos, el uso de palabras que pueden aludir a objetos diversos o a las que se asignan alcances diferentes sin precisar la significación que se les atribuye. Por lo tanto y para evitar cualquier confusión, vamos a dejar aclarado, como cuestión previa, a qué nos referimos cuando hablamos de principios registrales, desde que el concepto de principio no es uniforme, el vocablo mismo tiene más de un sentido, y suele aplicarse aun dentro del Derecho a situaciones diferentes.

*Especial para *Revista del Notariado*.

Según se dice, ha sido Aristóteles el primero en precisar en su *Metafísica* las significaciones del término “principio”, si bien la noción existía desde antes, desde los presocráticos. Y entendía Aristóteles por principio “aquello de lo cual derivan todas las cosas”, dándole al término una clara significación ontológica. Se habló después, y lo hizo el mismo Aristóteles, de “principio” como “fuente de la que deriva el conocer”, por lo que la alusión no es a las cosas sino a lo que ellas son en tanto conocidas, de donde resultan los llamados principios lógicos, como el de identidad, el de contradicción y el de tercero excluido, los que para las filosofías realistas son también, a su manera, principios ontológicos, pues el conocer debe estar en armonía con la realidad. Y para no extenderme demasiado en esto, pero siguiendo esa línea, en el campo de las ciencias nos encontramos con que se habla de principios propios de cada una de ellas, repitiéndose la división entre aquellos que son expresiones primariamente lógicas, de conocimiento, o aquellos que captan relaciones fundadas en la naturaleza de las realidades consideradas. Por ejemplo, en la Física tenemos el principio de conservación de la energía; en el Derecho, el principio de autonomía de la voluntad, del Derecho Civil, o el principio *nullum crimen, nulla pena, sine previa lege*, sobre el que está basado el Derecho Penal moderno, o los llamados principios generales del Derecho a que se refiere el artículo 16 del Código Civil argentino. Pues bien: cuando hablamos de los principios registrales inmobiliarios no nos estaremos refiriendo a tales principios bajo ninguno de los modos precedentes, sino de uno más modesto: el que conviene, según nuestro parecer, al lugar que ocupan en la legislación registral y en la construcción teórica efectuada por un sector de la doctrina hipotecaria española, que después de una larga polémica ¹ no ve ya en ellos “reglas permanentes, de valor universal, sino reglas de Derecho positivo, cambiantes y variables” ². O, en todo caso, como afirma Roca Sastre, “criterios fundamentales, orientaciones esenciales o líneas directrices del sistema inmobiliario”, de las que no obstante su valor teórico y utilidad práctica, podría prescindirse al tiempo de explicar la materia registral inmobiliaria ³. Desde este punto de vista, pues, podemos identificar los principios registrales como *las formulaciones técnico jurídicas extraídas de las diversas legislaciones, que expresan sintéticamente características básicas de un sistema registral inmobiliario*. En este sentido, operan como condiciones de la inscripción, como efectos de la inscripción o como re-

(1) Jerónimo González (*Estudios de Derecho Hipotecario*, t. I. págs. 291 y 296) sostuvo que los principios hipotecarios “elevan la investigación a la categoría de científica”; al igual que Pascual Marín Pérez (*Introducción al Derecho Registral*, págs. 198/211). En cambio, Sanz Fernández (*Comentarios a la nueva ley hipotecaria*, págs. 33-35) negó detalladamente que tales principios participaran de igual condición que los filosóficos o científicos, ya que no convienen a todos los asientos ni pertenecen todos al mismo plano lógico. En el mismo sentido, Lacruz Berdejo (*Leciones*, pág. 60), Díez Pastor y González Enríquez (*Notas a Hedeman*, cit. por Roca Sastre [v. nota 3]) y Casso (*Derecho Hipotecario*, págs. 138-39).

(2) Hernández Gil, Francisco, *Introducción al Derecho Hipotecario*, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1963, pág. 125.

(3) Roca Sastre, Ramón María, *Derecho Hipotecario*, t. I. págs. 204/5, Ed. Bosch, Barcelona, 1968.

glas organizadoras de la publicidad, tanto en lo técnico como en lo jurídico. Y obsérvese que decimos que expresan características básicas, y no “las características básicas”, para significar con ello que no agotan la descripción de un sistema registral.

II. Origen histórico y enumeración

Afirma Hernández Gil que la denominación principios hipotecarios fue introducida por Jerónimo González pero, señala, que “con anterioridad Luzuriaga habló del principio de publicidad y que en la Real Orden del 10 de agosto de 1855, dictada para dar instrucciones a la Comisión encargada de redactar la Ley Hipotecaria española también se habla del principio de publicidad para aludir a una de las directrices fundamentales del sistema inmobiliario”⁴. No obstante, nos parece que una cosa es referirse al principio de publicidad, que como tal puede caracterizar un sistema inmobiliario, y otra es hablar de principios hipotecarios como equivalentes de principios registrales pues esta expresión ya implica que un sistema inmobiliario ha optado por la publicidad registral. En este sentido parece preferible señalar, como primera referencia, a la Ley Hipotecaria española de 1861, aunque en su Exposición de motivos sólo se refiera al principio de inscripción y el de transcripción como modos diferentes de llevar el Registro. De todos modos, hace casi un siglo y medio que apareció esta expresión luego desarrollada, ampliada, controvertida y finalmente reubicada por la doctrina registral, aunque las reglas jurídicas de las que se extraen los principios no se modificaran demasiado y, en casos, nada.

La escolástica disputa acerca del alcance de estos principios registrales inmobiliarios o principios hipotecarios también se extendió a su enumeración, es decir, a determinar cuáles lo eran y cuáles no. Y en este aspecto tenemos para todos los gustos: hay quienes ven muchos, hay quienes ven pocos y hay, también, una visión intermedia. Entre los primeros están los que enumeran como principios los de publicidad, inscripción, rogación, consentimiento, legalidad, especialidad, tracto sucesivo y buena fe, desdoblando el de publicidad en legitimación y fe pública registral. Entre los segundos, quienes enumeran sólo los principios de especialidad y publicidad, incluyendo en este último el de inscripción y fe pública⁵; pero el caso más extremo es Abelardo Gil Márquez, que afirma “que no se puede hablar más que de un solo y verdadero principio: aquel que se refiere a la organización del tráfico jurídico”, si bien lo hace desde un punto de vista diferente y admite que, aun así, tal principio desborda la institución registral⁶. Finalmente, en el punto medio están quienes aceptan los principios de inscripción, consentimiento, prioridad y publicidad⁷, lo que resulta un tanto llamativo pues quedan fuera de la enumeración los principios de rogación y tracto sucesivo. Por su parte, la Exposición de motivos del pro-

(4) Hernández Gil, ob. cit., pág. 28.

(5) Esner, citado por Hernández Gil (ob. cit., pág. 29).

(6) Gil Márquez, Abelardo, cit. por Scotti, Edgardo, *Derecho Registral Inmobiliario*, Ed. Universidad, 1980, pág. 18.

(7) Hedeman, citado por Roca Sastre (ob. cit., pág. 208).

yecto de reformas de la Ley Hipotecaria española, de 1944, se refirió expresamente a los principios de legalidad, publicidad, tracto sucesivo, especialidad, legitimación y fe pública registral. Luego la doctrina se encargaría de señalar, además, el de rogación y el de prioridad.

En verdad, más allá de alguna diferencia terminológica, las discrepancias se originan en los distintos puntos de vista adoptados, ya sea que se tenga en consideración un sistema inmobiliario o un sistema registral y, fundamentalmente, el alcance que a cada principio se asigna. Quienes incluyen el principio de inscripción piensan en un sistema inmobiliario, ya que el concepto opuesto, el de no inscripción, sólo puede llevarnos a pensar en un sistema sin publicidad registral, o a uno en el que esta publicidad no genere, en términos absolutos, ningún efecto, lo que es absurdo. Quienes incluyen el principio de buena fe traen un concepto que está más allá de lo registral pues pertenece al Derecho Privado en general. El principio de publicidad, o se lo examina desde la legitimación y la fe pública registral, o se lo vacía de contenido pues la razón de ser de un sistema registral es la publicidad, que más que principio es un fin. En suma: más principios o menos principios en la enumeración será aceptable en la medida en que se explique, funde y defina con precisión a cada uno de ellos, y se aclare el punto de vista desde el que se lo hace, incluida la referencia al ordenamiento positivo que se indaga, o si la enumeración se formula fuera de todo marco legislativo.

III. Los principios registrales inmobiliarios en la ley 17.801

En los fundamentos del anteproyecto de ley registral que elaboraron en 1966 Scotti y Falbo⁸, y que es el antecedente inmediato y directo de la actual ley 17.801, se explicaba con claridad cómo se habían adoptado en ella los distintos principios registrales refiriéndose al de rogación, al de legalidad, que entendían acogido a los artículos 6 y 7 del Proyecto (actuales artículos 8 y 9 de la ley 17.801); el de especialidad y determinación que se desarrollaba en los artículos 10 a 14 del Proyecto (iguales artículos de la ley actual); el de tracto sucesivo (artículo 15) y el principio de prioridad, que se desarrollaba en los artículos 17, 18 y 19 del Proyecto (iguales de la ley actual). Por lo tanto, y de acuerdo con la expresión de sus autores, en la ley registral argentina tenemos expresamente regulados cinco principios que resultan ser los más generales: rogación, legalidad, determinación, tracto sucesivo y prioridad. No aparecen pues aquí ni el de inscripción, ni el de publicidad, ni el de fe pública registral, ni el de legitimación ni el de consentimiento, si bien este último, y más allá de las palabras de los autores del Proyecto, aparecerá en el artículo 36 de la ley 17.801, aunque con una modalidad diferente y otro alcance que el que se le asigna en la doctrina tradicional, como vamos a ver más adelante. Y en cuanto a la legitima-

(8) Scotti, Edgardo Augusto y Falbo, Miguel Norberto, "Anteproyecto de ley nacional registral", en *Aportes a la III Reunión Nacional de Directores de Registros de la Propiedad*, Universidad Notarial Argentina, La Plata, 1967.

ción y a la fe pública registral, está muy claro que no se trata de ellos en el texto de la ley 17.801, ni como principios ni como efectos de la inscripción, si bien la elaboración efectuada por la doctrina, y sobre todo por la jurisprudencia nacional y provincial, ha asignado en forma analógica efectos de fe pública registral al certificado al que se refieren los artículos 22 a 25 de la ley 17.801⁹, pero a partir de un supuesto que poco tiene que ver con el captado por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria española, el artículo 892 del Código Civil alemán o el artículo 973 del Código suizo, que son, en este sentido, paradigmáticos¹⁰.

IV. Examen particular de los principios contenidos en la ley 17.801

a) El principio de rogación

Prácticamente sin discrepancias se admite que el principio de rogación establece que el Registro de la Propiedad no actúa de oficio, sino a petición de parte o a requerimiento de una autoridad judicial o administrativa. Responde, se dice, a lo que en el proceso civil se llama principio dispositivo. Y es verdad, pero dicho así configura una generalidad de la que pocas consecuencias pueden extraerse. Es por ello que vamos a reformularlo tratando de darle un contenido un poco más sustancioso y, al mismo tiempo, más acorde con lo que la ley establece, diciendo: *Toda inscripción o anotación debe ser solicitada por quien tuviere interés legal en ella, y se practicará por el registrador en la medida de dicha solicitud*. De este modo, se resaltan los aspectos básicos de la rogación, a saber:

1º) Que debe haber solicitud de inscripción, no bastando con la presentación del documento al Registro, lo cual se ve con claridad cuando en un mismo título hay más de un negocio susceptible de ser registrado, como ocurre, por ejemplo, con una compraventa con hipoteca o en una donación con constitución de usufructo. Las partes pueden querer, o no, darle publicidad a todos

(9) Una jurisprudencia reiterada y constante, tanto en los Supremos Tribunales de provincias, como en la Cámara de Apelación en lo Civil de la Capital Federal, y la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha establecido que la situación jurídica informada por los Registros de la Propiedad en el certificado se mantiene a favor del tercero que adquirió confiado en dicha certificación, aunque ella no coincida con los asientos registrales respectivos. Pero este criterio sólo se ha aplicado a la omisión de medidas cautelares e hipotecas, y no a la titularidad del derecho de dominio o condominio sobre el inmueble, lo que coincide con el artículo 22 de la ley 17.801, cuando establece que “la plenitud, limitación o restricción de los derechos inscriptos sólo podrá acreditarse con relación a terceros, por las certificaciones”. Ello deja fuera a la titularidad sobre el derecho de propiedad con toda claridad.

(10) El artículo 34 de la Ley Hipotecaria española vigente dice: “El tercero que de buena fe adquiera a título oneroso algún derecho de persona que en el Registro aparezca con facultades para transmitirlo, será mantenido en su adquisición, una vez que haya inscrito su derecho, aunque después se anule o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en el mismo Registro”. El artículo 892 del Código Civil alemán y el artículo 873 del Código suizo contienen normas similares, al igual que el Proyecto de Código Civil argentino de Juan Antonio Biliboni, de 1928.

los negocios contenidos en el documento, pero ese querer tiene un solo modo de manifestarse: la petición o solicitud de inscripción.

2º) Que la solicitud de inscripción o anotación sólo puede ser efectuada por quien tuviere interés legal en ella, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6º de la ley 17.801, cuando establece que “la situación registral sólo (este adverbio es limitante) variará a petición del autorizante del documento que se pretende inscribir o anotar o su reemplazante legal, o de quien tuviera interés en asegurar el derecho que se ha de inscribir, circunstancia esta última que deberá acreditarse, pero que se presume en las partes del negocio jurídico”.

3º) Que siendo dispositiva la actuación registral, quien está facultado para promoverla mediante la petición, también está facultado para dejarla sin efecto, es decir, para desistir de la petición, pero no de la inscripción o anotación pues cuando ésta ya ha sido practicada sólo podrá quedar sin efecto por aplicación de las reglas de extinción de los asientos, que no son dispositivas. El desenvolvimiento del principio de rogación en la ley registral argentina es bastante económico, por no decir escaso, pues luego de establecer, en el referido artículo 6º, quiénes pueden hacer variar la situación registral, se ha limitado a derivar a la reglamentación local la forma y los requisitos de la petición, según expresamente lo dispone el artículo 7º. Tampoco se ha pronunciado acerca del desistimiento, no obstante que esta posibilidad surge naturalmente, y así lo han entendido las reglamentaciones que, como la de la Capital Federal lo regulan (dec. 2080/80, t. o. 1999-art. 23), al igual que los requisitos de la solicitud que están prolijamente detallados (arts. 7 a 21). También las reglamentaciones se han encargado de establecer, con distinto criterio en algunos casos, la correspondencia entre documento a registrar y solicitud, prescribiendo la exigencia de una solicitud por cada derecho a registrar, como lo hace el decreto reglamentario de la Prov. de Buenos Aires, o una solicitud por cada inmueble, como lo hace su equivalente de la Capital Federal (art. 5º del decreto provincial 5479/65 y art. 8º del decreto nacional 2080/80), respectivamente.

b) El principio de legalidad

En los fundamentos del Proyecto de ley nacional registral elaborado por Scotti y Falbo, antes citado, los fundadores del Derecho Registral argentino escribieron que “el principio de legalidad es de la esencia de toda organización registral y consiste en la atribución que tiene el registrador de examinar el documento cuya inscripción o anotación se solicite, a los efectos de verificar si reúne los presupuestos legales necesarios para poder ingresar al Registro”. Y que “su efectividad resulta de la facultad de calificación o de observación que tiene el registrador”¹¹. En general, toda la doctrina, tanto española cuanto argentina, expone el principio de legalidad como la función o atribución calificadora, tomando un poco el efecto por la causa. Ahora bien: planteado de tal manera, deberá admitirse también que el principio de legalidad no es propio

(11) Scotti y Falbo, ob. cit.

del Derecho Registral y ésta es también la conclusión a la que llegan la mayoría de los autores. Edgardo Scotti, por ejemplo, en su sólido y exhaustivo estudio sobre las modalidades y efectos de las observaciones registrales ¹², nos dice que “como resulta obvio este principio no es una característica o presupuesto exclusivo del Derecho Registral inmobiliario [...] Subyace en todo ordenamiento jurídico como pauta fundamental que rige el desenvolvimiento de los órganos estatales y la actividad de los particulares con relación a los mismos”. En esa misma posición, Ruiz de Erenchun ¹³, citando a Linares, Dana Montaña y Bartolomé Fiorini, encuentra el fundamento normativo del principio de legalidad en los artículos 16, 17, 18, 19, 28 y 31 de la Constitución Nacional, coincidiendo con Garrido Falla en que es “una consagración política del Estado de Derecho”. Víctor Sing, por su parte, nos dice que consiste “en la regla que señala el cumplimiento de la normativa jurídica correspondiente, por cada órgano o agente en ejercicio de su función específica” ¹⁴.

Sin perjuicio de lo dicho, con lo cual no se puede estar en desacuerdo, pero que nos obligaría a excluirlo de la enumeración de principios registrales propios y específicos, nos inclinamos por encontrarle un contenido particularizado que nos permita mantenerlo en ella, y lo concretamos en los siguientes aspectos:

1º) No se puede registrar cualquier documento sino los que la ley indica expresamente.

2º) El contenido de los asientos y la inscripción que se practique no pueden ser decididos arbitrariamente por el registrador, sino que deben ser las que corresponden según la ley.

3º) La calificación e inscripción que se efectúe por los registradores está sometida a control de legalidad mediante recursos judiciales específicos (no generales) que debe prever la ley. No hay aquí margen para la discrecionalidad: cuando decimos “ley” queremos decir ley en sentido formal y material; no decretos ni normas reglamentarias, ya que ellos podrán regular sólo aquellos aspectos que la ley les delegue.

A partir de este contenido estaremos en condiciones de reformular también este principio diciendo que *es el que establece que sólo la ley determina qué documentos se inscriben, con qué contenido y requisitos, y cómo debe calificarlos el registrador, bajo control judicial mediante recursos específicos.*

De conformidad con el concepto expuesto, podemos observar que en la ley 17.801, el principio de legalidad se desenvuelve en los siguientes aspectos: en primer lugar, qué documentos se registran o pueden registrarse para obtener los efectos que marca la ley, ya que los que ella no indica no son susceptibles de registración. La ley, pues, selecciona unos documentos y los Registros no pueden ni deben salirse de esta selección que opera de modo análogo al

(12) Scotti, Edgardo, ob. cit., págs. 19 y 20.

(13) Ruiz de Erenchun, Alberto Federico, “Calificación registral”, en *Aportes...*, vol. II, 1967. Universidad Notarial Argentina.

(14) Sing, Víctor, “Calificación registral”, en *Revista del Notariado* N° 731, pág. 1905.

numerus clausus, según lo establecido en el artículo 2º de la ley 17.801, incisos a) b) y c), si bien hay que señalar que estos dos últimos plantean algunos problemas con respecto a la apertura hacia las leyes locales. En segundo lugar, la forma que exige la ley para que los documentos tengan ingreso a Registro, lo cual está establecido en el artículo 3º al requerir que tengan la forma que legalmente corresponde, por lo que hay que remitirse a la legislación civil y procesal, con el límite de que deben estar constituidos por escritura pública, resolución judicial o resolución administrativa, admitiéndose sólo por excepción, en casos autorizados por las leyes, documentos privados que sean, a su vez, auténticos, es decir, que la autoría esté certificada por escribano (último párrafo del artículo 3º de la ley 17.801, modificada por la ley 24441). En tercer lugar, el contenido registrable de los documentos, lo que también está en el artículo 3º inciso c), en combinación con el artículo 14. En cuarto lugar, qué calificación corresponde a los documentos presentados para su anotación o inscripción, a partir de las cuatro posibilidades que da la ley, a saber: inscripción definitiva, inscripción provisional, inscripción condicionada o rechazo, lo que resulta del artículo 9º incisos a) y b) y del artículo 18 de la ley. En quinto lugar, el contenido de los asientos registrales, lo que está regulado en los artículos 12 y 14 de la ley. Y en sexto lugar, los medios de impugnación de las decisiones registrales, lo que está prescripto por el artículo 9º de la ley citada, con la indicación de que debe ser implementado por las legislaciones locales, tal como lo han hecho la provincia de Buenos Aires en el artículo 44 del decreto ley 11.643/63, modificado por la ley 12.008, o la ley nacional 22.231 para la Capital Federal, conforme las cuales se prevé un recurso de revisión ante la Cámara de Apelación en lo Civil, de La Plata o de la Capital Federal, respectivamente.

c) Principio de determinación

También llamado principio de especialidad, preferimos determinación por dos razones: primera, para no confundirlo con el principio de especialidad de las hipotecas, elaborado para poner remedio a las hipotecas generales; segundo, porque desde el punto de vista semántico, la determinación conviene mejor al alcance que se trata de establecer con él, es decir, a la necesidad de individualizar los inmuebles sobre los que se registran los títulos de los derechos reales, estos mismos y sus titulares. En los fundamentos del Proyecto de ley registral argentina, Scotti y Falbo lo llaman de especialidad y determinación, marcando una diferencia con la conjunción “y” respecto de denominaciones alternativas. Fuera de ello no hay mayores diferencias al momento de señalar su alcance y contenido.

No obstante, y de acuerdo con lo que nos hemos propuesto, vamos a reformularlo diciendo que *este principio establece “como condición de las inscripciones, la identificación jurídica y técnica de los inmuebles, de los actos causales que originan aquellas, y de los derechos a los que sirven de título, así como de sus titulares”*.

Su finalidad no sólo está dirigida a lograr una mayor precisión en la publi-

cidad registral, sino también la ordenación de los inmuebles y de los asientos, que es propia de la técnica real, es decir, la técnica que trata cada inmueble como una unidad autónoma de registración.

La ley 17.801 desenvuelve este principio en sus artículos 10 a 14, estableciendo inicialmente que “los inmuebles respecto de los cuales deban inscribirse o anotarse [...] los documentos, serán previamente matriculados”, aclarando seguidamente, en el artículo 11, que “la matriculación se efectuará destinando a cada inmueble un folio especial con una característica de ordenamiento” que es única para cada inmueble. Esta característica de ordenamiento configura la primera identificación técnica y se completa con lo que la ley denomina el asiento de matriculación, regulado con detalle en el artículo 12, extendido luego al derecho de dominio y condominio, al que necesariamente esté sometido, y aun a la existencia de gravámenes reales. Y digo “necesariamente” pues si no hay dominio o condominio sobre un inmueble no hay matriculación posible en términos legales.

La enumeración de notas determinantes que contiene el artículo es minuciosa, pero llama la atención que no exija la nomenclatura catastral como condición, sino sólo “cuando existiere”, si bien esto tiene como explicación que a la fecha del Proyecto de ley, y a la de la vigencia de ella (1966 y 1968, respectivamente), no todas las provincias tenían organizados sus catastros y, aun en las que lo tenían, había inmuebles sin nomenclatura.

El desenvolvimiento del principio de determinación tiene una proyección significativa cuando entra en contacto con la mensura, la división y la unificación de inmuebles a través de los planos, requiriéndose en tal caso una nueva matriculación según lo establece el artículo 13 de la ley 17.801. Naturalmente, el fraccionamiento o la unificación deberán llegar al Registro mediante una expresión de voluntad del titular exteriorizada en escritura pública, la que podrá ser autónoma o con ocasión de la transmisión del dominio del inmueble, o el establecimiento de derechos reales desmembrados. Toda esta problemática supone una adecuada vinculación y coordinación con los Organismos catastrales, más acentuada aún cuando se trata de inmuebles afectados al régimen de propiedad horizontal de la ley 13.512 y, en general, se encuentra regulada por normas reglamentarias.

Por su parte, la mensura de los inmuebles, sea con fraccionamiento o sin él, también tiene proyecciones específicas en el ámbito registral, a través de las diferencias que suelen aparecer entre la superficie resultante de los títulos y la de la mensura, generando los supuestos que se conocen como demasías o excesos de cabida, sobrantes y excedentes, de cuya regulación constituye un ejemplo por su claridad la ley 9533 de la provincia de Buenos Aires.

En cuanto a la determinación de los derechos y sus titulares, el artículo 14 de la ley 17.801 divide previamente los asientos en dominio y condominio; hipotecas, otros derechos reales y limitaciones del dominio; cancelaciones y extinciones, y reservas de prioridad de los certificados. Luego establece que tales asientos deben practicarse en la forma que establece el artículo 12 de la ley, agregando que ello “deberá hacerse con la debida especificación de las cir-

cunstancias particulares que resultan de los respectivos documentos, especialmente con relación al derecho que se inscriba”, fórmula esta un tanto ambigua pues las circunstancias particulares pueden ser muchas, por lo cual debe interpretarse en el sentido de aquellas que sirven para individualizarlo estrictamente. Fuera de ello, la remisión al artículo 12 impone que deberá consignarse “el nombre del o de los titulares con los datos personales que se requieren para las escrituras públicas”, con lo que se ha planteado más de un problema por la insuficiencia de los datos identificatorios exigidos por el artículo 1001 del Código Civil, particularmente con lo que la norma civil denomina el “estado de familia”, expresión respecto de la cual se ha discutido si incluye el nombre y apellido del cónyuge y el grado de nupcias. La tendencia registral es a exigir tales datos en coincidencia con el requerimiento de las leyes notariales, como la 9020 de la provincia de Buenos Aires. En los casos en que se ha planteado la cuestión, particularmente en la Capital Federal, la jurisprudencia no es uniforme, si bien los supuestos han sido todos casos vinculados con la constitución de hipotecas. También resulta del mencionado artículo 12 que, en caso de personas jurídicas o sociedades, debe consignarse su nombre o razón social, clase de sociedad y domicilio, y que debe consignarse la proporción en la copropiedad o en el monto del gravamen, el título de adquisición, su clase, lugar y fecha de otorgamiento y funcionario autorizante, con lo que la identificación en este aspecto es completa.

Finalmente, cabe destacar que entre las exigencias identificatorias del artículo 12 no se encuentra el documento de identidad que es, con relación a las personas, el dato más exclusivo y excluyente de los que pueden consignarse. No obstante, el dato ha llegado por vía de reforma tributaria impulsada por la AFIP (Administración Federal de Ingresos Públicos), que ha promovido y obtenido la modificación de la ley 17.801 estableciendo la exigencia de CUIT, CUIL o CDI (todas las claves de identificación tributaria) en todo tipo de documento registrable y con relación tanto a adquirentes como a transmitentes.

d) El principio de tracto sucesivo

Como hemos dicho en otras oportunidades, el principio de tracto sucesivo, también llamado de previa inscripción, es de antigua raigambre registral, pues estando contenido ya en la Ley Hipotecaria española de 1861, ésta lo tomó, indirectamente, de la Ordenanza hipotecaria de Prusia de 1783. La ley argentina, por su parte, se inspiró, con una construcción propia, en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria española de 1946, destinándole los artículos 15 y 16.

En general, el principio de tracto sucesivo se expresa diciendo que “consiste en que debe figurar como titular registral la persona que, según el título que pretende su registración, resulte perjudicada, voluntaria o forzosamente, en su derecho”; o que “debe constar previamente inscripto o anotado el derecho de la persona que otorgue actos por los que transmita, o grave el dominio y demás derechos reales”, o que “para poder ser inscripto un acto registral es preciso que la persona que en él aparezca como disponente conste como titular vigente”. Todas estas fórmulas, que hemos tomado de los comentarios de Ra-

fael Casero Fernández a la Ley Hipotecaria española ¹⁵, ponen el acento en un aspecto básico: que la persona que dispone de un derecho debe ser la misma que consta como titular en el Registro, por lo que no se trata sólo de previa inscripción sino de identidad entre titular registral y disponente. Y es a partir de este aspecto que se agrega un componente más del principio que, en verdad, es un efecto de él, como bien lo dice el comentarista de la Ley Hipotecaria citado, esto es, que “los asientos de cada finca estén enlazados, derivándose los unos de los otros”. Y decimos que agrega porque en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria española vigente, de donde ha sido tomado el artículo 15 de la ley argentina, no figura, pero en esta última sí, y a tal punto que en algunas interpretaciones se le ha dado más trascendencia que a aquél.

Como es sabido, el artículo 15 de la ley 17.801 se desenvuelve sobre dos partes claramente distinguibles: la primera señala que “no se registrará documento en el que aparezca como titular del derecho una persona distinta de la que figure en la inscripción precedente”; la segunda advierte que “de los actos registrales debe resultar el perfecto encadenamiento de los derechos”. Curiosamente, es sólo a esta última parte a la que Scotti y Falbo se refieren en los fundamentos del Proyecto de ley registral ¹⁶ omitiendo toda referencia a la primera e inaugurando con ello una tendencia que se repitió mecánicamente en la mayoría de quienes se ocuparon del tracto sucesivo en los primeros tiempos de aplicación de la ley 17.801, como señalamos en otra oportunidad. Tendencia hoy abandonada, como puede verse en las obras de López de Zavalía, Andorno y otros ¹⁷.

La formulación del principio de tracto sucesivo en la ley argentina plantea una sola cuestión y ella es la de determinar su carácter sustantivo o formal. Como es sabido, nos hemos inclinado por sostener el carácter sustantivo del principio, en razón del artículo 23 de la ley argentina que, según nuestro punto de vista, lo eleva a esa categoría. En efecto, al requerir dicho artículo que para autorizar actos de transmisión, constitución, modificación o cesión de derechos reales sobre inmuebles, el autorizante debe tener a la vista el título inscripto en el Registro, lo hace bajo la forma de prohibición de autorización para el caso contrario. Y la prohibición es categórica ya que expresa literalmente que “ningún Escribano o funcionario público *podrá* autorizar tales actos sin tener a la vista el título previamente inscripto”. De ello es fácil deducir que el incumplimiento de ese requisito, es decir, la falta de título inscripto a nombre del disponente –fuera de las excepciones que la misma ley prevé en el artículo 16– conduce a impedir, no ya la inscripción del acto *sino su otorgamiento* o su autorización, para decirlo con los términos de la ley. La mayoría de la doc-

(15) Cassero Fernández, Rafael, *Leyes hipotecarias y legislación complementaria*, 2ª edición, Aguilar, 1969, págs. 203 y 204.

(16) Scotti, Edgardo Augusto y Falbo, Miguel Norberto, ob. cit., pág. 37.

(17) López de Zavalía, *Curso introductorio al Derecho Registral*, Ed. Zavalía, Bs. As., 1983, págs. 344 y 345. Andorno, Luis y Marcolín de Andorno, *Ley nacional registral inmobiliaria. Comentada y anotada*, Hammurabi, Bs. As., 1989, pág. 191.

trina registral no ha seguido esta interpretación pero en verdad la ley dice lo que dice, y por más esfuerzos interpretativos que se hagan seguirá diciéndolo mientras no se modifique.

Fuera de esta cuestión, la mayor problemática del tracto sucesivo se centra en el denominado tracto abreviado, es decir, en los supuestos contenidos en el artículo 16 de la ley registral que implican una excepción al principio, para algunos, o una modalidad que no lo excepciona, para otros, que son la mayoría. Para quienes sostenemos la primera interpretación, los supuestos enumerados en el artículo 16 son taxativos; para quienes sostienen la segunda, son simplemente ejemplificativos y éste es el criterio prevaleciente.

El alcance del tracto abreviado en su aplicación concreta y la determinación de la condición simultánea de las escrituras a que se refiere el inciso d) del artículo 16 plantean, a su vez, algunas cuestiones de sumo interés, cuyo abordaje escapa a los límites de este trabajo y de las que ya nos hemos ocupado con detalle ¹⁸.

e) El principio de prioridad

En términos absolutos, la condición de prioridad entendida como precedencia de una cosa sobre otra no está necesariamente vinculada con el tiempo, ya que puede estarlo con el linaje o con las calidades. Sin embargo, la publicidad registral parece ser en esto de lo más republicana ya que desde sus primeras manifestaciones se ha organizado sobre la base de que el mejor derecho es el de quien primero registra. Todos son iguales, pero el que llega antes es mejor, nos dice el clásico adagio latino *prior tempore, potior jure*. Naturalmente, este ordenamiento temporal es de absoluta necesidad si se tiene en cuenta que sobre los inmuebles pueden tener asiento, y competir, derechos de distinta naturaleza y extensión, siempre que se trate de derechos compatibles, ya que en caso contrario no habrá orden sino desplazamiento liso y llano. Y también, mirado desde otro punto de vista, si se tiene presente la cualidad esencial de oponibilidad que es típica de los derechos reales y exige un determinado orden para afianzar la seguridad del tráfico jurídico, en el proceso de circulación de los bienes.

En este sentido, pues, y teniendo en cuenta cómo está desenvuelto el principio de prioridad en la ley 17.801, vamos a reformularlo del siguiente modo: *la oponibilidad de los actos causales entre sí, respecto de un mismo inmueble, se determina por su ingreso directo o reservado, en el Registro según las constancias del Libro diario.*

La ley 17.801, y ya lo hemos dicho antes, contiene, a nuestro juicio, una de las más perfectas formulaciones del principio: todo el sistema registral ha sido articulado sobre la base de reservas de prioridad progresivas que van naturalmente conformando, o enervando por el transcurso de los respectivos plazos, las correlativas posiciones registrales de los documentos. Desde la reserva de

(18) *Elementos de Derecho Registral Inmobiliario*, 3ª edición actualizada, Scotti Editora, La Plata, 2004, págs. 80-99 y 229-233.

prioridad que implica la certificación (art. 25), pasando por la del plazo de presentación (art. 5º) y terminando por la del plazo de inscripción provisional y sus prórrogas (art. 9º), existe una armónica organización del tiempo registral que concluye perfecta y equilibradamente en los artículos 17 (oponibilidad e incompatibilidad), 18 (inscripciones condicionadas) y 19 (prioridad pura y alteración convencional de la prioridad).

El análisis del principio de prioridad en la ley argentina debe comprender, de este modo, dos partes claramente diferenciadas: por un lado, la prioridad directa o pura; por el otro, la indirecta o reservada.

Con respecto a la prioridad directa, la ley contiene una clara norma en el artículo 19, que establece que “la prioridad entre dos o más inscripciones o anotaciones relativas al mismo inmueble se establecerá por la fecha y el número de presentación asignado a los documentos en el ordenamiento diario al que se refiere el artículo 40”. Este ordenamiento, también llamado Libro Diario, es una pieza clave de la prioridad, razón por la cual la ley, en el citado artículo 40, ha encomendado a las reglamentaciones locales su establecimiento por medio de procedimientos técnicos en los que se debe asentar la presentación por orden cronológico, asignándoles el número correlativo que les corresponda. Naturalmente, esto implica consignar también los datos individualizantes del documento pues, en realidad, la prioridad no resulta del número que en él estampe, sino del que se encuentra en el Libro Diario.

La posición registral que deriva de la prioridad es dispositiva: puede renunciarse o alterarse contractualmente, como lo aclara el segundo párrafo del artículo 19 de la ley, el que, además, prescribe que en el caso de actos otorgados simultáneamente, ella deberá resultar de los propios documentos presentados. El artículo 3135 del Código Civil, por su parte, contiene otro supuesto de alteración convencional de la prioridad, en este caso referido a la hipoteca, conocido como reserva de rango.

En cuanto a la prioridad indirecta o reservada, su expresión más clara, y más conocida, es la que resulta de las certificaciones registrales reguladas en los artículos 22 a 25 de la ley 17.801, en virtud de lo establecido en este último artículo al disponer que “la certificación producirá los efectos de anotación preventiva a favor de quien requiera en el plazo legal, la inscripción del documento para cuyo otorgamiento se hubiere solicitado”. Los efectos de esta anotación preventiva a los que se refiere la norma están establecidos en los artículos 17 y 18 de la ley, y ellos son, en síntesis, reservar la posición registral para el documento que anuncia la certificación y condicionar las inscripciones y anotaciones que se practiquen para los documentos ingresados a partir de entonces, hasta agotar el plazo de la certificación más el plazo de 45 días establecido en el artículo 5º de la ley.

Junto a la prioridad indirecta de la certificación, tenemos otras dos manifestaciones que implican también una reserva de prioridad, y ellas son el plazo del artículo 5º para la presentación de escrituras públicas, y el plazo de 180 días y sus prórrogas, para la inscripción provisional prevista en el artículo 9º inciso b) extensiva a los documentos rechazados, en este caso por aplicación

del artículo 18 inciso a) en combinación con el artículo 33, y al solo efecto de interponer el recurso registral que prevé la legislación local.

Como cuestión llamativa del principio de prioridad en la ley argentina, hay que destacar la norma contenida en el artículo 24 que retrotrae el efecto a la cero hora del día de expedición del certificado, pero que por aplicación del artículo 25 debe interpretarse como “cero hora del día de su ingreso”, con lo cual el régimen del artículo 19 dirime la prioridad entre anotaciones preventivas derivadas de la certificación, pero desplaza los documentos inscribibles presentados en la misma fecha, aunque sean de número anterior. Y, finalmente, la prioridad refleja, que resulta del artículo 26 de la ley, al autorizar la utilización, en el acto posterior, de la certificación solicitada para el anterior, en el supuesto de escrituras simultáneas.

f) El principio de consentimiento

Hemos dejado para el final la inclusión de este principio en el tratamiento de los acogidos por la ley 17.801, en razón de que la doctrina registral argentina no lo ha considerado incluido en ella, no obstante lo cual resulta con toda claridad del texto del artículo 36 de la ley, el que basta leer para convencerse. En efecto, dicho artículo nos dice que “cuando la cancelación de las inscripciones y anotaciones, sea por extinción del derecho, sea por transferencia del dominio u otro derecho real, resulte, de escritura pública, ésta (la escritura) deberá contener el consentimiento del titular del derecho inscripto, sus sucesores o representantes legítimos”.

No es, naturalmente, el consentimiento material, el del derecho germánico que se expresa en el acuerdo transmisivo abstracto, sino el consentimiento formal que implica el acuerdo del titular registral con la extinción del asiento registral a su favor. En el caso, la norma reconoce como fuente el artículo 82 de la Ley Hipotecaria española, primera parte.

Como hemos dicho, no ha sido tomado en cuenta por la doctrina ni han reparado en sus posibilidades aplicativas los registradores, pero puede resultar de gran utilidad para los supuestos de cancelación de gravámenes hipotecarios en los que el titular ha fallecido, sin recurrir a la inscripción de la Declaratoria de Herederos sobre la hipoteca, o al procedimiento de tracto abreviado –inaplicable en este caso–.