

Derecho Real de Superficie Forestal. Consideraciones sobre la publicidad registral *

Por **J. Beatriz Mazzei** **

1. El artículo 5º de la ley 25509 dispone: “*El derecho real de superficie forestal se adquiere por contrato, oneroso o gratuito, instrumentado por escritura pública y tradición de posesión.*”

“*Deberá ser inscripto, a los efectos de su oponibilidad a terceros interesados en el Registro de la Propiedad Inmueble de la jurisdicción correspondiente, el que abrirá un nuevo folio correlacionado con la inscripción dominial antecedente*”.

La ley ha normado expresamente la adquisición de este derecho, que se efectúa por contrato, oneroso o gratuito, y tradición posesoria.

Aparece aquí la denominada teoría del título y del modo, adoptada por Vélez Sarsfield para la transmisión de los derechos reales que se ejercen por la posesión. El título es el contrato de constitución del derecho real de superficie forestal, el que deberá ser instrumentado por escritura pública, de acuerdo con lo previsto en el art. 1184, inc. 1º del Código Civil, y el modo estará constituido por la tradición de la posesión, mencionada expresamente por la norma referenciada ¹.

Este derecho, que ha nacido extrarregistralmente, debe inscribirse en el registro inmobiliario de la jurisdicción que corresponda a los efectos de su publicidad y oponibilidad a terceros (art. 2505 CC, art. 2º de la ley 17801). Re-

* Especial para *Revista del Notariado*.

** Subdirectora General del Registro de la Propiedad Inmueble de Rosario.

(1) Ver Andorno, Luis O., *Superficie forestal*, Lexis Nexis J. A.- 2003-III, fascículo 9, pág. 3 (número especial).

cordamos que la inscripción registral en nuestra legislación tiene efectos meramente declarativos.

2. La parte final del artículo 5° de la ley 25509 dispone que el Registro de la Propiedad Inmueble de la jurisdicción correspondiente “*abrirá un nuevo folio correlacionado con la inscripción dominial precedente*”.

Este precepto, que avanza sobre competencias provinciales, mereció el reproche unánime en las XIX Jornadas Nacionales de Derecho Civil (Rosario, 2003), Conclusiones de la Comisión N° 4 Derechos Reales, Superficie Forestal, cuyo punto X expresa:

“X. REGISTRACIÓN. El art. 5° de la Ley 25.509 es reprochable al invadir autonomías provinciales, con relación a soluciones propias en materia de técnica registral”.

3. En cuanto a la doctrina de los registros inmobiliarios, resulta de interés destacar lo resuelto en la XXXIX Reunión Nacional de Directores de Registros de la Propiedad Inmueble (Trelew 2002, Chubut), que se abocó –en el Tema 5– al tratamiento del *Derecho Real de Superficie Forestal*, en donde se pone de manifiesto que este derecho queda comprendido en el régimen general de publicidad establecido por la ley 17801 y que resulta necesario determinar la superficie del terreno mediante plano idóneo cuando la superficie afectada a derecho real de superficie forestal no coincida con la superficie total del terreno. Asimismo, y en consonancia con lo dispuesto en el art. 5 de la ley 25509, se recomienda a los Registros la adopción del modelo de folio de superficie forestal allí propuesto, que es similar a los folios en uso en los registros, pero encabezado con la leyenda *Anexo Derecho Real Superficie Forestal Ley 25.509* y, en el rubro correspondiente a la titularidad, se consigna *Titularidad Derecho de Superficie* para una correcta determinación.

Transcribimos el despacho referenciado:

VISTO el tema presentado Derecho Real de Superficie Forestal, aspectos registrales de la ley 25.509: Calificación de los documentos. Técnicas de registración conforme a la ley 17.801.

CONSIDERANDO:

Que la ley lo define en su art. 2°, como un derecho real autónomo sobre cosa propia temporario, que otorga el uso y goce y disposición jurídica de la superficie de un inmueble ajeno con la facultad de realizar forestación o silvicultura y hacer propio lo plantado o adquirir la propiedad de plantaciones ya existentes pudiendo gravarlas con derecho real de garantía. Preceptuando en su art. 5° que deberá ser inscripto a los efectos de su oponibilidad de los terceros interesados en el Registro de la Propiedad Inmueble

LA XXXIX REUNIÓN NACIONAL DE DIRECTORES DE REGISTROS DE LA PROPIEDAD INMUEBLE
DECLARA

1. De conformidad al art. 5° de la ley 25.509, el derecho real de superficie forestal queda comprendido dentro del régimen general de la publicidad registral, establecido en la ley 17.801 por lo que son aplicables las normas relativas a la prioridad, oponibilidad, incompa-

tibilidad, calificación y demás que la ley prescribe dentro de las modalidades de este derecho real.

2. Para su inscripción es necesaria la determinación de la superficie mediante plano técnicamente idóneo cuando la superficie del derecho real de la ley 25.509 no coincida con la superficie del dominio del cual se ha de desmembrar.

3. Se recomienda la adopción a los efectos del art. 5° de la ley 25.509, y de conformidad con los arts. 12 y 14 de la ley 17.801, del modelo de folio S. F. (*Superficie Forestal*) que se agrega como anexo 1 y 2 (la cursiva es nuestra).

A su vez, la XL Reunión Nacional de Directores (Paraná, 2003) retornó sobre el tema y resolvió:

Art.1°: Aprobar el modelo de folio real destinado a la inscripción registral del derecho de superficie forestal que como Anexo I se agrega a la presente.

Art. 2°: La calificación de los documentos referentes al derecho real de superficie forestal no diferirá de la que se efectúe para otro tipo de documentos, dentro de las incumbencias otorgadas a los registros de la Propiedad Inmueble por la Ley 17.801.

Art. 3°: Ratificar lo resuelto sobre la cuestión en la XXXIX Reunión Nacional de Directores de Registros de la Propiedad Inmueble.

Asimismo, cabe destacar la ponencia presentada en las mencionadas XIX Jornadas Nacionales de Derecho Civil (Rosario, 2003) en la Comisión N° 4: Reales. Superficie Forestal, por los registradores Dres. Ruiz de Erenchun y Mazzei² –respecto de la registración inmobiliaria, en donde resaltan los principios, normas registrales y técnicas de registración de este nuevo derecho real–, que expresa:

1. De acuerdo a lo establecido en el art. 5° de la ley 25.509 el derecho real de superficie forestal queda comprendido dentro del régimen legal de la publicidad registral, establecido en la ley 17801, por lo que son aplicables a los documentos que se pretendan inscribir las normas relativas a la publicidad previa (certificación), prioridad, tracto sucesivo, especialidad, y la pertinente calificación registral, con las particularidades que presenta este nuevo derecho real en cuanto a oponibilidad e incompatibilidad.

2. De conformidad con el principio de especialidad será necesaria la determinación de la superficie afectada mediante plano técnicamente idóneo, cuando esa superficie no coincida en su totalidad con la del dominio del cual se ha de desmembrar.

3. El derecho real de superficie forestal se emplazará en el folio real donde consta inscripto la titularidad del dominio al que accede, en el rubro destinado a publicitar los “gravámenes y restricciones”, y deberá contener clara remisión al “folio real forestal” que se abrirá especialmente, tal como lo prevé la ley (art. 5°), el que a su vez se relacionará con el antecedente dominial.

4. En caso de extinción del derecho real de superficie forestal, por cualquiera de las causales previstas en la ley, se dejará constancia en el rubro “cancelaciones” del folio real confeccionado al efecto (art. 5° segundo párrafo ley 25.509) y ello producirá el cierre definitivo del “folio real forestal”. Dicha cancelación se registrará asimismo en el folio de inscripción dominial antecedente, lo que consolidará el derecho de dominio en el titular registral.

5. En punto a la extinción prevista en la ley, para su toma de razón es menester que exista un documento inscribible del cual resulte la causa que produce la extinción, a excepción del cumplimiento del plazo legal o contractual pactado, debidamente publicitado.

6. Conforme ha sido instituido, el “derecho real de superficie forestal” no parece que puedan admitirse otras especies de destino que la “forestación o la silvicultura”, de confor-

(2) Ruiz de Erenchun, Alberto F.; Mazzei, J. Beatriz, *El Derecho Real de Superficie Forestal*. Ponencia. XIX Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Rosario, 2003.

midad al régimen previsto en la Ley de Inversiones para Bosques Cultivados o la presente ley, por lo que no resulta claro que el destino de forestación o silvicultura lo puedan llevar a cabo particulares que no estuvieren dentro del citado régimen de inversiones y, si bien de “lege lata” no parecieran totalmente excluidos (“in dubio pro negoti”), de “lege ferenda” es deseable una reforma legislativa que amplíe dichas modalidades como también las “especies” de explotación a que pueda destinarse este derecho real.

4. Con referencia a las experiencias locales, observamos que el Registro de la provincia de Corrientes ha reglamentado sobre el particular mediante Disposición Técnico Registral N° 12 del 15 de abril de 2003, ampliada por Disposición Técnico Registral N° 23 del 1° de diciembre de 2005.

Según explicara la Esc. Patricia A. Perrota Mussi, directora del Registro mencionado [en el Primer Seminario de Integración Registral del Mercosur y países asociados (La Plata, 2006), en el tema *Derecho de Superficie Forestal*], la Dirección General de Catastro y Cartografía de la Provincia de Corrientes –mediante Disposición N° 125 del 29 de noviembre de 2005– dispuso como requisito ineludible la realización de un plano de mensura especial que debe confeccionarse aun si se afectara la totalidad del inmueble al Derecho Real de Superficie Forestal, debiendo identificarse las *subparcelas*, si las hubiere. Es decir, se trata de un plano independiente del de mensura común del terreno, aunque coincida su superficie.

En este caso, el objeto en el expediente de mensura se identifica como *Mensura para constituir derecho real de superficie – del Lote XX de la mensura XX* (art. 4 Disposición 125 mencionada).

Para una mejor comprensión transcribimos la DTR 12/03 del Registro de Corrientes, ampliada mediante DTR 23/05 (en virtud de la referida Disposición N° 125 de Catastro), que especifica pautas a seguir en la registración del derecho real que nos ocupa:

DISPOSICIÓN TÉCNICO REGISTRAL 12.

Corrientes, 15 de abril de 2003.

VISTO: La toma de razón prevista en el Art. 5° de la Ley 25.509, y

CONSIDERANDO: Que el asiento de los derechos reales en sede registral está previsto en los arts. 2505, 3135 y concordantes del CC y el art. 2 concor. de la Ley Nacional 17.801,

Que, por lo tanto, toda hermenéutica ha de ser ensayada en función de tales principios, por lo que a ella se han de supeditar las registraciones que en particular dispongan las leyes, armonizando así el sistema vigente con la finalidad de esas normas dictadas a posterior,

Que de tal manera y estando prevista la constitución del Derecho Real de Superficie Forestal, como una de las facultades inherentes a la calidad de titular de dominio, es indudable que esta nueva situación jurídica debe conjugarse con la pauta que rige todo el proceso registral respecto del principio de Calificación Registral, art. 9 y 10 de la Ley 17.801;

Por ello, en uso de las atribuciones que le son propias,

LA DIRECTORA GENERAL DEL REGISTRO DE LA PROPIEDAD INMUEBLE

DISPONE

Art. 1°: “Toda vez que se ruegue la toma de razón de documentos portantes de constitución de Derecho Real de Superficie Forestal en los términos de la ley 25.509 se han de procesar tales documentos calificando la procedencia de su asiento definitivo o provisional según corresponda.

Art. 2°: Los contratos deberán ser instrumentados en Escritura Pública, en cuyo acto deberá otorgarse la tradición de la posesión conforme lo establece el Art. 5.

Art. 3°: El Registro llevará un índice personal por titulares superficiarios, vinculándolos

al titular de dominio, practicándose la toma de razón en el Folio Real Matrícula Ítem 7 correspondiente a “Gravámenes, Restricciones e Interdicciones” y procediéndose a la apertura de un Anexo correlacionado con la inscripción dominial antecedente, debiendo contener las siguientes especificaciones:

1º) Individualización del Derecho Real a inscribir.

2º) Individualización del inmueble, superficie afectada, el cual debe estar indefectiblemente definido por mensura registrada en la Dirección General de Catastro y Cartografía, tanto para el caso de afectación total como si fuera parcial, cuyo objeto en el Expte. de Mensura será: MENSURA PARA CONSTITUIR DERECHO DE SUPERFICIE FORESTAL – DEL LOTE XX DE LA MENSURA XX – LEY NACIONAL N°25.509 (texto según DTR 23/2005).

La mayoría de la doctrina –a la que adherimos– opina que, en caso de afectarse la totalidad del inmueble, no resulta necesaria la confección de un nuevo plano, por tanto, los requisitos de la disposición referida parecen excesivos.

En línea con dicha opinión, la Dirección General del Notariado, Registros y Archivos de Entre Ríos, mediante DTR N° 001 del 27 de junio de 2003 dispuso que “*se deberá contar con plano técnicamente idóneo, aprobado por la Dirección General de Catastro de la Provincia, cuando la superficie afectada no coincida con la superficie de Dominio*” (art. 3). Por su parte, el Registro de la Propiedad de La Plata, mediante DTR N° 22 del 15 de noviembre de 2005, reglamentó sobre el particular estableciendo que la registración del documento que publicita la Superficie Forestal producirá la conversión a la técnica de folio real (en caso de que el inmueble aún constara en folio protocolizado) y originará la creación de “folio real anexo”, que mantendrá la enumeración del folio real de origen, seguido de la expresión “Superficie Forestal”. El plano de mensura será exigible en caso de que la superficie afectada no coincidiera con la superficie total del terreno.

5. Asientos registrales: del análisis de todos los aportes analizados sobre el tema, aparece como técnica de registración adecuada la siguiente: en la matrícula donde consta la titularidad del dominio, en el rubro *Gravámenes y restricciones e interdicciones*, se consignará: 1) Afectado Derecho Real Superficie Forestal Ley 25.509; 2) la superficie afectada, en caso de no ser la totalidad del inmueble; 3) la identificación del plano respectivo; 4) los datos de la escritura de afectación y del escribano autorizante, y 5) los datos registrales correspondientes (N° de presentación al registro, fecha).

En el folio Anexo, donde se inscribe el Derecho Real de Superficie Forestal Ley 25.509, deberá estar claramente identificado el número de la matrícula, que coincidirá con la del folio original que es su antecedente, y se le podrá agregar seguidamente Superficie Forestal, o las iniciales SF, para completar su determinación.

Si la afectación refiere a diversas subparcelas en que se ha dividido el inmueble, se abrirán tantos Anexos como subparcelas existan. Estas se identificarán con submatrículas, tal como sucede en los inmuebles afectados a Propiedad Horizontal (ej.: 17251/1 SF, etc.).

En el rubro *titularidad* deberá estar aclarado que lo es del Derecho de Superficie Forestal.