

Título inscripto. Artículo 23 de la Ley 17.801

Antecedentes

El escribano T. solicitó al Consejo Directivo que se expidiera sobre un tema que considera recurrente: ¿cuál es el título de propiedad al que se refiere el artículo 23 de la Ley 17.801? El Consejo Directivo encomendó a los consejeros Ezequiel Cabuli y Natalia R. Iapalucci la redacción de un dictamen sobre la cuestión.

Dictamen elaborado por los escribanos EZEQUIEL CABULI y NATALIA R. IAPALUCCI, aprobado por el Consejo Directivo del Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires en su sesión del 2/5/2012.

El escribano T. consulta si compartimos su opinión acerca de cuál es el “título” que el artículo 23 de la Ley 17.801 exige al escribano o funcionario público tener a la vista inscripto al autorizar documentos de transmisión, constitución, modificación o cesión de derechos reales sobre inmuebles cuando el adquirente falleció y los disponentes son sus herederos con declaratoria inscripta. El escribano considera que es exclusivamente la declaratoria de herederos y no sólo la escritura de adquisición o ambas.

No encontramos que la doctrina se haya pronunciado sobre el particular, en ninguno de los tres sentidos.

Cabe comenzar la exposición recordando que la palabra *título* no es un término unívoco, teniendo incluso varias acepciones en el lenguaje jurídico. López de Zavalía destaca dos de esas acepciones. Explica que:

- En un primer sentido, con la palabra *título* se designa el negocio jurídico que constituye la causa mediata o única de la adquisición, modificación o extinción de un derecho real. Este sería el título-causa o título en sentido sustancial o material del término. En esta acepción se conforma uno de los dos componentes de la teoría del título y modo.
- El segundo significado del término que explica es el del vocablo usado en sentido formal, es decir, como instrumento o documento en el que se encuentra volcado el título-causa.

Está claro que la declaratoria de herederos o el testimonio judicial que la relaciona, por lo menos cuando existen varios herederos, no es título en ninguno de estos dos sentidos, ya que no tiene por objeto bienes singulares, materia de los derechos reales, sino una universalidad. En esta línea, remarca el mismo autor que “la declaratoria de herederos no declara derechos reales sobre bienes inmuebles, sino sobre la calidad y cantidad de herederos”.

Si bien no consideramos que sea del todo correcto, lo cierto es que algunos Registros de la Propiedad Inmueble, como el de la Ciudad de Buenos Aires y el de la provincia de Buenos Aires, inscriben los testimonios de las declaratorias de herederos con relación a inmuebles determinados. En caso de herederos múltiples, ésta no podría dar por operada la titularidad de dominio de inmuebles del causante a sus herederos, siendo necesaria para ello la partición hereditaria. De todas maneras, compareciendo todos los herederos declarados, éstos pueden disponer de algún inmueble del causante exhibiendo la escritura de adquisición a favor del mismo y del testimonio inscripto de la declaratoria de herederos. Pero ¿qué pasa si la copia inscripta de la escritura de adquisición está extraviada? ¿Es necesario solicitar la expedición de un segundo testimonio o segunda copia de la misma y lograr su anotación en el Registro?

Para dar respuesta a este interrogante, primero buscamos cuáles serían los fundamentos, que señalan los autores, de la necesidad de tener el escribano el título inscripto a la vista. De los tres fundamentos encontrados, los dos primeros hacen hincapié en lo que es el título en sí y el último, en que esté inscripto o anotado en el Registro.

A) Miguel Norberto Falbo sostiene que

... teniendo el escribano a la vista el título de propiedad, puede conocer y valorar jurídicamente el grado de legitimación que tiene el enajenante para realizar el negocio transmisivo.

Y, en la misma línea, Scotti apunta que, de este modo, “el notario puede realizar la calificación primaria referida al sujeto disponente, derecho que detenta y objeto del mismo”.

No vemos que esto no pueda lograrse analizando el escribano directamente la escritura matriz, junto con el testimonio de la declaratoria de herederos, y obteniendo una copia de la primera si se quiere, para no volver a recurrir a la misma en caso

de que luego se le presente alguna inquietud con relación a la misma.

B) Otro argumento, dado también por Falbo, es que, al tener el título a la vista, el escribano

... podrá observar si tiene “notas marginales” que informen sobre alguna anterior operación de naturaleza dispositiva que hubiera realizado el titular (actos de enajenación o constitución de d. r. limitativos).

Andorno también explica que tener a la vista el título permite al instrumentador

... analizar la publicidad generada en sus notas marginales, que acompañarán y complementarán la situación informada ya por el Registro en el certificado [...] En dicho título figurarán los gravámenes (servidumbres, hipotecas, etcétera) que hubieren recaído sobre el bien...

Y continúa argumentando que “al contarse con dos fuentes de información, se hace prácticamente imposible la fuga de algún gravamen sobre el bien”.

Estimamos, como en la explicación anterior, que las notas marginales podrán ser apreciadas por el notario directamente en la escritura matriz. Y, si la nota solo estuviera en la copia, en caso de extraviarse, como la copia de grado ulterior se expide en base a la matriz, si ella no la tiene tampoco la contendrá la copia sacada con posterioridad. De modo que no colaboraría en mucho expedir y anotar una nueva para evitar un caso de una fuga registral. Por otro lado, hay que tener en cuenta que el artículo 22 de la Ley 17.801 dispone que

La plenitud, limitación o restricción de los derechos inscriptos y la libertad de disposición sólo podrá acreditarse con relación a terceros por las certificaciones a que se refieren los artículos siguientes.

C) El tercer y último argumento, como anticipamos, resalta la necesidad de la registración del título. Explica Falbo que, ante la posibilidad que de un mismo título de propiedad se hayan expedido dos o más copias auténticas, como el Código Civil habilita a expedir segundas o ulteriores copias en caso de pérdida, podría suceder que el titular del derecho mintiera al escribano, dicien-

do que ha perdido una primera copia, obteniendo una segunda, ofreciendo en venta el mismo inmueble a dos personas distintas ante dos escribanos diferentes. La Ley Registral, entonces, exige que quien expida o disponga se expida segundo o ulterior testimonio de un documento ya registrado deberá solicitar al Registro ponga nota de la inscripción que había correspondido al original. Asimismo, establece que el Registro hará constar, en las inscripciones o anotaciones pertinentes, la existencia de los testimonios que le fueren presentados. En consecuencia, continua explicando Falbo, como de los asientos del Registro y de las certificaciones que expida va a resultar la existencia de la segunda o ulterior copia, no resultará posible la utilización de la primera sin complicidad del escribano.

Consideramos que la necesidad de tener a la vista el último testimonio inscripto de la declaratoria de herederos cumpliría perfectamente la función señalada. Obviamente, esta función no quedaría cumplida en caso de no estar registrada la declaratoria de herederos, por lo que, en caso de existir un supuesto de tracto abreviado, tendríamos que obtener la anotación de un segundo testimonio de la escritura de compra del causante. Igual, entendemos, no es el caso respecto del cual el escribano T. consulta si compartimos su opinión, sino que se refiere a cuando la declaratoria sí está registrada. Parecería entonces que, tal como señala el escribano T., pedir una segunda o ulterior copia de la escritura de adquisición del fallecido, en caso de estar extraviada, implicaría un entorpecimiento del comercio jurídico inmobiliario y volvería al negocio más oneroso, sin ningún sentido práctico.

La no existencia, aparentemente, de otro fundamento que torne necesario tramitar la expedición y posterior anotación de una segunda copia del título de adquisición del causante ameritaría permitir interpretar el vocablo *título* en un sentido más amplio: como documento que identifica al sujeto o sujetos legitimado/s para disponer del derecho real sobre el inmueble de que se trate, sin que implique que el mismo sea el título de adquisición. En nuestra opinión, éste es el documento que debería estar inscripto y el escribano tener a la vista.

Reforzando esta idea, creemos que no hay que perder de vista que la exigencia está contenida en la Ley Registral, más específicamente en uno de los dos artículos (el otro sería el 15) que, como expresa Villaro, son desenvolvimiento del principio

de tracto sucesivo. Con esto queremos decir que permitiría pensar que en lo que se está haciendo énfasis es en el encadenamiento de los titulares. Por eso, tomamos la explicación acerca del sentido del vocablo *título* de Navarro Azpeitia, que dice que, para la Ley Registral, esa palabra tiene un sentido puramente formal y mecánico, ya que está usada en su acepción demostrativa o documental y no en la sustantiva o causal. Y, más adelante, expresa que debe justificar y, en su caso, probar la causa lícita y recta razón de los actos, negocios y cualidades jurídicas cuya inscripción está prevista en el artículo 2 de la Ley Registral. Por lo menos en algunos registros, como los ya citados de la Ciudad de Buenos Aires y de la provincia de Buenos Aires, el testimonio de la declaratoria de herederos es documento inscribible en el sentido del artículo mencionado por el autor.

Entendemos, entonces, que *título* en el sentido del artículo 23 sería el documento inscribible en los términos de los artículos 2 y 3 de la Ley 17.801, que identifica a los disponentes del acto que vamos a otorgar. En consecuencia, compartimos la opinión del escribano T., en el sentido de que cuando el adquirente falleció y los disponentes son sus herederos el escribano que va a autorizar un acto dispositivo cumple con la exigencia del artículo 23 de la Ley 17.801 teniendo a la vista exclusivamente el testimonio de la declaratoria de herederos registrada.

Dejamos a salvo que, si bien esta es nuestra opinión, por supuesto quedará a criterio de cada escribano interpretar el precepto del artículo 23 de la Ley Registral según su entender y requerir en consecuencia la documentación que estime conveniente: es también válido que el profesional comprenda la norma en el sentido de causa de la adquisición y que, por lo tanto, solicite la presentación de ambos documentos, por sostener que el testimonio de la declaratoria de herederos es sólo prueba de la investidura de heredero, de la continuación de los derechos del causante. Tampoco vamos a dejar de destacar la conveniencia de solicitar que los herederos disponentes nos presenten, además del testimonio de la declaratoria de herederos, la primera copia de la escritura de adquisición del causante no ya para cumplir con la exigencia del artículo 23, sino por considerar que ella es útil para generarnos la convicción acerca de la identidad de los disponentes, así como para intentar evitar casos de partidas de defunción y/o nacimiento falsas en procesos sucesorios reales. Siempre es más difícil que un extraño cuente con

ella que quienes son los verdaderos herederos. Si los herederos no cuentan con ella, hay que ser más cautos, volviendo a remarcar que, en caso de que no esté, intervenir en la tramitación de una segunda o ulterior copia no va a servir en este sentido.