

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

LA INSCRIPCIÓN DE LA DECLARATORIA DE HEREDEROS Y EL CERTIFICADO DEL REGISTRO DE LA PROPIEDAD

CARLOS A. PELOSI

SUMARIO

I. El caso. II. Comentario. 1) La norma obligatoria. 2) El art. 2505 del Cód. Civil. III. La ley registral. IV. Conclusiones.

I. EL CASO

El art. 757 del Código Procesal dispone que "Antes de ordenarse la inscripción en el Registro de la Propiedad de las hijuelas, declaratorias de herederos o testamentos, en su caso, deberá solicitarse certificado sobre las condiciones de dominio de los inmuebles".

Posteriormente el art. 144 del nuevo reglamento para la Justicia Nacional en lo Civil de la Capital Federal, vigente a partir del 1° de noviembre de 1976 y aprobado por Acordada N° 678, estableció que al expedir la secretaría actuaría testimonio de la declaratoria de herederos a los fines de su inscripción en el Registro de la Propiedad, el testimonio deberá ser acompañado de la "minuta universal" y en el rubro 17 de ésta (continuación en anexo) se hará constar, entre otros recaudos, haberse agregado a los autos el certificado que expide el Registro de la Propiedad por todo concepto (art. 47 de la ley 17417).

Por la referencia que se hace en la Acordada al art. 47 de la ley 17417 sobre Registro de la Propiedad Inmueble de la Capital, algunos Juzgados

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

han interpretado que también corresponde agregar certificado que acredite la inexistencia de inhibiciones a nombre del causante. Probablemente por la manifiesta invalidez de tal exigencia, se invoca también el art. 2505 del Código Civil (texto según la ley 17711) y el art. 23 de la ley nacional del Registro de la Propiedad Inmueble N° 17801, que es similar al recordado artículo 47 de la ley local.

II. COMENTARIO

1) La norma obligatoria

Por lo pronto cabe objetar el requisito que se requiere de pedir certificación de inhibiciones por el causante, por la referencia que se hace a la ley 17417.

El Código Procesal (me refiero por supuesto al Procesal Civil y Comercial de la Nación) fue sancionado mediante ley 17454 con fecha 20 de setiembre de 1967. La 17417 se sancionó el 30 de agosto de 1967.

De acuerdo con el principio de la supremacía de las leyes, la ley 17417, anterior a la 17454, no puede prevalecer sobre esta última y la Acordada de la Excma. Cámara, norma de rango inferior, no tiene virtualidad para modificar lo preceptuado por el art. 757 del Código Procesal.

Como queda dicho, seguramente se ha advertido esta anomalía, y los jueces acuden entonces al texto actual del art. 2505 del Código Civil que, complementado por la ley 17801, impone la inscripción para la oponibilidad respecto de terceros y la exigencia de certificado por todo concepto para autorizar documentos de transmisión, constitución, modificación o cesión de derechos reales sobre inmuebles, haciéndose mérito además, de lo que prescribe el art. 2º, inciso a) de dicha ley, según el cual, para su oponibilidad respecto de terceros deben inscribirse en el Registro los documentos que constituyan, tramiten, declaren, modifiquen o extingan derechos reales sobre inmuebles. Conviene, pues, examinar los antecedentes y sentido del art. 2505 del Cód. Civil y luego los alcances del art. 23 de la ley 17801.

2) El art. 2505, Cód. Civil

El art. 2505 reconoce como antecedente la ponencia aprobada al respecto en el Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil realizado en octubre de 1961 (ver publicaciones del Congreso. Universidad Nacional de Córdoba, 1962, tomo I, págs. 342 y sigts.).

La ponencia presentada por el Dr. Julio I. Lezana era del siguiente tenor: Incorporase al Código Civil con el N° 4052 el siguiente artículo: "La tradición que requiere este Código para la adquisición o transmisión de derechos reales sobre inmuebles, solamente se considerará completada mediante la inscripción de los respectivos documentos en los registros inmobiliarios".

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Se propendía, por consiguiente, a que la publicidad de los derechos reales sobre inmuebles, en lugar de realizarse exclusivamente por medio de la tradición lo fuera también por la inscripción. El proyecto conservaba el régimen de la tradición tal cual está para todos los demás casos, y para el de la transmisión de derechos reales sobre inmuebles se limitaba a agregarle un requisito complementario, al disponer que ella sólo se juzgará completada con la inscripción.

En el despacho de la Comisión definitiva se reemplazaron los términos en que debía sancionarse la ley que disponga agregar el artículo al Código Civil, en los siguientes términos: "La tradición requerida para la adquisición o transmisión de derechos reales sobre inmuebles solamente se juzgará perfeccionada mediante la inscripción de los respectivos títulos en los registros inmobiliarios de la jurisdicción que corresponda y en todos los demás casos, esas adquisiciones o transmisiones no serán oponibles a terceros mientras no estén registradas".

Al tomar la palabra el miembro informante Dr. Lezana explicó que, como hay algunos casos en que no es necesaria la tradición, como por ejemplo en la transmisión hereditaria, la Comisión había hecho un agregado a su proyecto en el sentido de que en todos los demás casos los actos no serán oponibles a terceros mientras no estén registrados.

Queda claro entonces, que cuando se habla de la inscripción de los respectivos títulos de adquisición o transmisión de derechos reales salvo expresa inclusión en forma genérica o específica, el requisito no se extiende a las transmisiones por causa de muerte, sino a las que se realizan por actos entre vivos.

Al fundamentar su disidencia el Dr. Molinario con la redacción proyectada por la Comisión, recordó que "tratándose de las transmisiones por causa de muerte, es sabido que el régimen de publicidad establecido por el Código Civil, cuando se trata de la transmisión a título hereditario, se realiza mediante la cuasi posesión hereditaria, y en consecuencia, operándose ésta, sea de pleno derecho o por resolución judicial, la publicidad ya está cumplida. Y esa publicidad, de acuerdo con lo que establecen los arts. 3417, 3344 y 3341 y concordantes resulta tener efecto retroactivo al día de la transmisión, que es el de la muerte, art. 3282. Por ello, la inscripción no podría nunca dejar de tener efecto retroactivo en las transmisiones por causa de muerte, de acuerdo con lo establecido por el Código Civil".

Agregó que dentro de nuestro Código Civil, ya al haberse acordado o entrado en la cuasi posesión hereditaria, se tiene realizada la publicidad. De allí que entendía que necesariamente la inscripción en las transmisiones por causa de muerte, debe tener efecto retroactivo al día del fallecimiento del causante.

A su vez, el Dr. Vernengo Prack manifestó que con respecto a los bienes transmitidos por causa de muerte, si no se admitiera que esos actos tienen efecto retroactivo, mientras no se inscriba la declaratoria de herederos en el Registro de la Propiedad - y como generalmente hay un

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

lapso prolongado por las dificultades que presentan dichos registros a efectos de cumplir con las disposiciones legales en vigor - existiría un espacio considerable de tiempo en el que terceros podrían adquirir derechos reales sobre esos bienes, por actos materiales no jurisdiccionales. Compartió la opinión del Dr. Molinario de que el efecto retroactivo está fijado específicamente por la ley civil.

Como consecuencia de lo expuesto y previo cuarto intermedio, se hizo un agregado al despacho de la Comisión que dispone: "En los casos de transmisión hereditaria, la transcripción tendrá efecto retroactivo al día del fallecimiento del causante".

Con ese agregado fue aprobada la ponencia el 11 de octubre de 1961 (ver publicación cit. tomo II, pág. 774).

La reforma introducida al art. 2505 por la ley 17711 fue obra del Dr. Guillermo A. Borda, quien tuvo en cuenta la recomendación aprobada en el Tercer Congreso de Derecho Civil, introduciéndole algunas variantes.

El texto definitivo es el siguiente: "La adquisición o transmisión de derechos reales sobre inmuebles, solamente se juzgará perfeccionada mediante la inscripción de los respectivos títulos en los registros inmobiliarios de la jurisdicción que corresponda. Esas adquisiciones o transmisiones no serán oponibles a terceros mientras no estén registradas".

Expresa Borda (La reforma de 1968 al Código Civil. Editorial Perrot, Bs. As., 1971, págs. 379 y sigs) que "es acertada la observación de que los términos del art. 2505 son demasiado generales y que no se han previsto ciertos casos en que la adquisición del dominio queda perfecta frente a terceros, antes de la inscripción en el registro, como ocurre en el caso de adquisiciones de bienes a títulos hereditarios".

A su vez Pérez Lasala ("Transmisiones inmobiliarias en la reforma de la legislación civil", en L.L., t. 131, págs. 1333 y sigs. Ver punto III), sostiene que el mecanismo de la inscripción perfeccionadora no se puede dar más que en aquellos casos que tradicionalmente han exigido el requisito complementador de la tradición, es decir, en los negocios inter vivos. Cuando la adquisición se produce directamente por la ley (p. ej. la adquisición hereditaria) o por sentencia judicial (p. ej. cuando se declara una accesión entre inmuebles) sería un craso error decir que, en estos casos, antes de la inscripción el acto sólo produce efectos entre las partes y que después de ella los efectos se extienden también a terceros.

Hace notar que lo dicho ocurre incluso en los países que aceptan la inscripción constitutiva. Basta para corroborarlo la disposición contenida en el art. 656 del Cód. Civil suizo, según el cual quien adquiere un inmueble por ocupación, sucesión, expropiación, ejecución forzosa o sentencia, se hace, en todo caso, propietario antes de la inscripción.

Como consecuencia de lo expresado queda bien claro que el art. 2505 no impone la inscripción en el Registro de la Propiedad para que quede perfeccionada la adquisición hereditaria, pues como lo señala Borda (op. cit., pág. 380), la adquisición del dominio se ha producido en el mismo

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

momento de la muerte del causante, tal como lo prescriben los no modificados artículos 3410, 3417, 3420, etc., del Código Civil (el mero agregado del cónyuge en el art. 3410 no modifica en nada su contenido normativo en relación al problema considerado).

Tampoco es necesaria la inscripción para la oponibilidad frente a terceros, ya que dicha transmisión hereditaria opera no sólo entre partes sino también respecto de terceros desde el día del fallecimiento del causante.

En resumen, la cita que se hace del art. 2505 del Código Civil, aclarado en la materia por lo sentado por el art. 2º de la ley 17801 para justificar después la necesidad de pedir certificado a nombre del causante por todo concepto, incluido inhibiciones, es totalmente equivocada.

III. LA LEY REGISTRAL

Como en rigor no se puede hacer alusión a la ley 17417, que es anterior a lo que dispone la ley 17454 (Código Procesal), se maneja la ley nacional registral N° 17801.

Sobre esto corresponde aclarar que cuando el art. 2º, inc. a) de la ley 17801 establece que para la oponibilidad a terceros se inscribirán los documentos que constituyan, transmitan, declaren, modifiquen o extingan derechos reales sobre inmuebles, no comprende a las declaratorias de herederos. Si con criterio amplio se quiere hacer jugar el término "declaren", cabe puntualizar que la ley 17801 ha adecuado y no modificado el art. 2505 y los demás del Código Civil que rigen la materia. Como lo dice Zannoni (Derecho de las sucesiones. Edit. Astrea, Buenos Aires, 1974, t. 1, pág. 89) en la sucesión universal mortis causa no cabe hablar propiamente de una transmisión como medio de adquirir el dominio, conforme a los términos de los arts. 577 y 2601 del Cód. Civil. Hay, mejor, una atribución que supone adquisición en virtud de la ley - tanto en la sucesión legítima como en la testamentaria - del conjunto de titularidades transmisibles del causante. La muerte, la apertura y la transmisión (adquisición) de la herencia se causan en el mismo instante. No hay entre ellas el menor intervalo de tiempo, son indivisibles (nota al art. 3283). Por eso se juzga que los herederos suceden inmediatamente al difunto, sin ningún intervalo de tiempo y con efecto retroactivo al día de la muerte del autor de la sucesión (art. 3415).

Si se aceptara la necesidad de inscribir la declaratoria de herederos en el Registro de la Propiedad para su oponibilidad respecto de terceros, significaría anular el efecto retroactivo que el Código asigna a la transmisión a la fecha del fallecimiento del autor de la sucesión. La declaratoria de herederos sólo importa el reconocimiento judicial de la calidad de heredero y el otorgamiento de la posesión de la herencia a aquellos que no la tuviesen de pleno derecho; pero de ninguna manera declara el derecho real de dominio sobre los inmuebles del acervo hereditario.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Pero lo más curioso en la cita que se hace de la ley 17801 es el art. 23 de la misma, en sustitución del inaplicable art. 47 de la ley 17417.

Prescribe el art. 23 que "ningún escribano o funcionario público podrá autorizar documentos de transmisión, constitución, modificación o cesión de derechos reales sobre inmuebles, sin tener a la vista el título inscripto en el Registro así como certificación expedida a tal efecto por dicha oficina en la que se consigne el estado jurídico de los bienes y de las personas según las constancias registradas".

Admitiendo, por vía de hipótesis, que con la declaratoria de herederos se produjo alguno de los supuestos de la disposición legal, habría que llegar a la conclusión de que el juez no podría dictar (autorizar) la declaratoria sin previa agregación del certificado, porque éste es requerido por la ley no para la inscripción sino para la autorización de los documentos.

Pero es innecesario hacer especulaciones sobre el particular toda vez que la inteligencia del artículo es por demás clara; se refiere a las mutaciones provocadas por actos entre vivos.

Por ende la invocación del art. 23 de la ley 17801 o del art. 47 de la ley 17417 es asimismo inaceptable.

IV. CONCLUSIONES

Se plantean por tanto dos interrogantes, a saber:

1) ¿Qué debe entenderse por certificado sobre las condiciones del dominio del inmueble que establece el art. 757 del Código Procesal?

2) ¿Qué alcance debe atribuirse al art. 144 de la Acordada 678 al referirse al certificado que expide el Registro por todo concepto, agregando a título aclaratorio: art. 47 de la ley 17417?

El Código Procesal exige certificado sobre las condiciones del dominio del inmueble que, en sentido amplio, comprende las restricciones al dominio y la existencia de embargos y gravámenes.

Ello así, porque en la minuta universal hay que hacer constar las medidas cautelares, trabas, restricciones y derechos reales que reconoce el inmueble para que se registren a nombre del heredero.

No procede lo mismo respecto de las inhibiciones anotadas a nombre del causante, porque ellas no impiden la transmisión del inmueble, y por ser registraciones de carácter personal, permanecen anotadas por el nombre del causante. Si el heredero la tomara a su cargo (en realidad sucede en el activo y pasivo y por tanto asume la deuda) se vería impedido de disponer de todos los demás bienes que no recibió a título de herencia.

En la práctica profesional, los escribanos piden el certificado de inhibiciones por el causante cuando el heredero celebra algún acto de constitución, modificación o transmisión de derechos reales sobre los inmuebles heredados. De esta manera quedan perfectamente cubiertos

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

los acreedores.

Cuando la Acordada 678 hace referencia al certificado por todo concepto, quiere indicar que debe pedirse si consta el dominio, sus condiciones, restricciones, embargos, derechos reales, pero no certificación de inhibiciones por el causante.

La referencia al art. 47 de la ley 17417 que algunos jueces reemplazan por la cita al art. 23 de la ley 17801 de ninguna manera significa que el funcionario público (juez o actuario) están obligados a solicitar la certificación sobre el estado jurídico de los bienes y de las personas, según las constancias registradas, porque al ordenarse la inscripción esos funcionarios no autorizan ninguno de los documentos que menciona el precepto legal, y la opinión contraria significa que, entonces, debe exigirse antes de dictar la declaratoria de herederos.

La inscripción de la declaratoria en el Registro de la Propiedad Inmueble tiene por objeto cumplimentar el requisito del tracto sucesivo, de modo que los herederos declarados puedan realizar sin impedimento alguno, actos de trascendencia real.