

1.- LA MENSURA COMO BASE PARA LA TRANSFERENCIA INMOBILIARIA

1.1. - El concepto de Mensura

A lo largo del tiempo se elaboraron diferentes definiciones de "mensura". Citando sólo algunas de ellas, ya en el siglo pasado, el prestigioso Agrimensor y Abogado Juan Segundo Fernández (1) definía la mensura como: *"la inteligencia del título aplicada al terreno"*, explicando que ello planteaba dos problemas fundamentales: uno jurídico (la aplicación del título y su relación con los hechos existentes) y otro geodésico (el procedimiento práctico para aplicar el derecho sobre el terreno).

El destacado tratadista Hugo Alsina, citado por Castagnino (2) la define como: *"La operación técnica que tiene por objeto la ubicación del título sobre el terreno, trazando su forma geométrica sobre un plano, que es la expresión gráfica de las indicaciones contenidas en el título, para comparar si la superficie poseída es la que éste indica y determinar, en su caso, el origen del exceso o la porción que falte, dentro de las propiedades vecinas."*

El Documento Final de la Reunión Nacional de Especialistas en Agrimensura de Universidades Nacionales y Privadas celebrada en el Ministerio de Educación y Justicia de la Nación en 1987 definió la "mensura" como: *"La operación de agrimensura compuesta por un conjunto de actos tendientes a investigar, identificar, medir, ubicar, representar y documentar las cosas inmuebles y sus límites conforme con las causas jurídicas que los originan, y a relacionarlos con los signos de la posesión."*

En nuestro caso, a los efectos de esbozar una definición doctrinaria de la mensura, nos hemos basado en esta última definición, pero hemos relacionado directamente el concepto de "mensura" al de "estado parcelario" de tal manera que la determinación, demarcación y representación de los límites jurídicos emanados de las causas jurídicas aplicadas o de la extensión territorial del "animus posesorio" y su vinculación a los hechos físicos existentes sólo puede hacerse a través de un acto de mensura autorizado por profesional habilitado para el ejercicio de la agrimensura.

Al respecto, señala autorizadamente Bianco (3): *" la actividad del agrimensor en la determinación del estado de hecho de un inmueble debe partir de una causa jurídica, que podrá estar contenida en el título dominial y en la posesión a que él da derecho, o en la simple posesión de hecho emergente del art. 2363 del Código Civil "*.

Asimismo, en nuestra definición de "mensura" hemos incluido "ubicar, deslindar y demarcar la extensión de otros derechos reales de expresión territorial" a fin de dar cabida a las mensuras destinadas a definir la ubicación y extensión territorial de servidumbres civiles o administrativas o derechos reales de uso o usufructo ejercidos sobre parte de un inmueble cuyos límites jurídicos estén ya determinados por una mensura anterior.

Así, definimos la Mensura (Belaga, 4) como *"el conjunto de actos y operaciones de agrimensura destinados a determinar, modificar, verificar, materializar y representar el estado parcelario de los inmuebles y/o ubicar, deslindar y demarcar la extensión de otros derechos reales de expresión territorial"*.

Los principios fundamentales de la mensura son: *de identidad, de delimitación, de ubicuidad, de publicidad, de legitimidad y de autenticidad*. Estos principios pueden definirse, sintéticamente del siguiente modo:

Identidad: exige que la mensura identifique inequívocamente las causas jurídicas que se aplican al territorio, diferenciando dominio de posesión o mera ocupación.

Delimitación: exige que el límite entre dos parcelas contiguas sea incidente en forma simultánea a ambas parcelas conforme a elementales principios topológicos expresados en la teoría de grafos.

Ubicuidad: establece que la ubicación de la parcela debe ser única. El plano de mensura debe contener todos los elementos necesarios para ubicar indubitablemente la o las parcelas que representa.

Publicidad: establece la presunción que la documentación que identifica, delimita y representa cada inmueble, una vez inscripta en sede catastral es conocida por terceros a través de la publicidad de los estados parcelarios que brindan los registros catastrales.

Legitimidad: establece la presunción de que la aplicación territorial del derecho realizada a través de la mensura inscripta en el organismo catastral es correcta. Quien ponga en duda la correcta aplicación territorial del derecho debe demostrar lo contrario.

Autenticidad: exige que el plano de mensura esté certificado por profesional habilitado para el ejercicio de la agrimensura.

El acto de mensura es el único medio que permite la ubicación territorial precisa y unívoca del título de propiedad, definiendo los límites jurídicos que surgen de él y relacionándolos con los hechos y signos que materializan las ocupaciones efectivas.

De este modo definimos (Belaga, op. cit.) que: *"La aplicación territorial del título es la operación de mensura mediante la cual se procede a ubicar y determinar en el terreno los límites jurídicos en relación al título de propiedad, en contraste con los derechos expresados en los títulos de los colindantes y relacionándolos con los límites que materializan las posesiones u ocupaciones existentes"*.

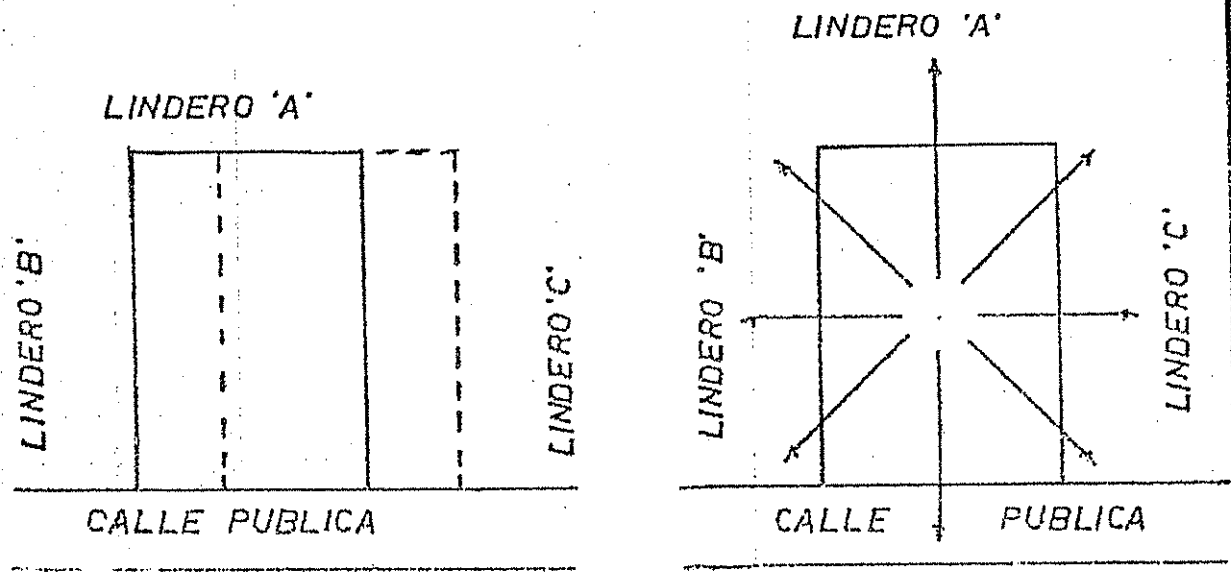
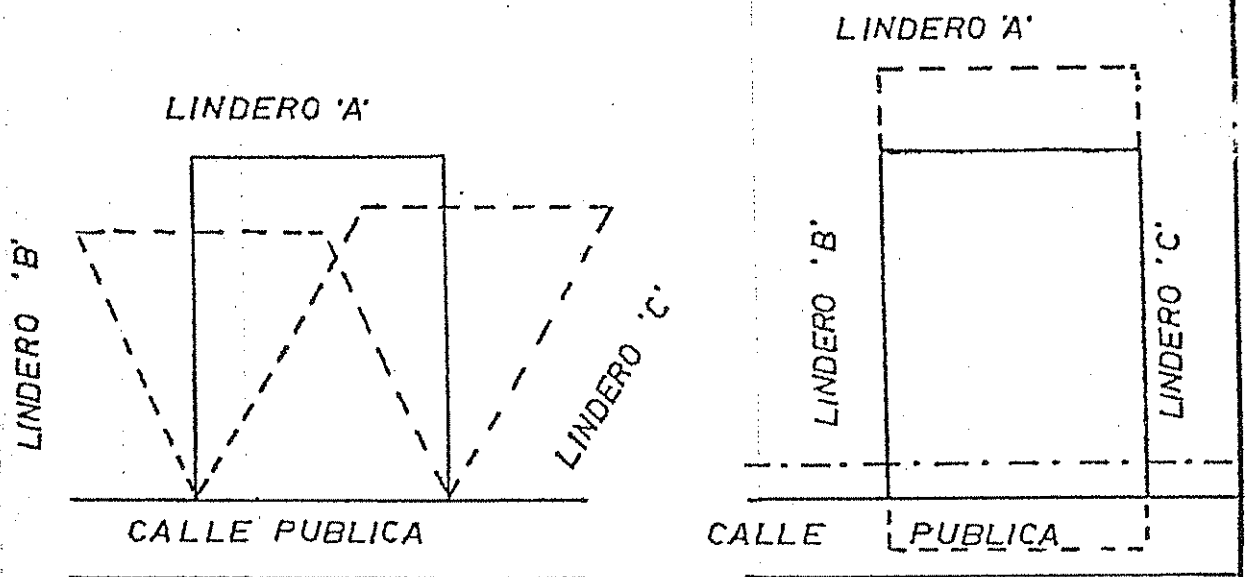
Para ubicar territorialmente un título, previamente debe efectuarse la identificación de su titular y del derecho que contiene, luego se debe partir de los elementos que da el título, es decir, de la descripción material que éste hace del respectivo inmueble.

Por medio de estos elementos tenemos parcialmente ubicado el título en el terreno (siempre y cuando la descripción del título incluya los elementos necesarios o esté basado en un plano de mensura anterior), pero ello no implica que el problema se encuentre completamente resuelto, ya que no puede responderse a ciertos interrogantes, tales como:

- ¿ Dónde están ubicados en el terreno los límites jurídicos emanados del título?
- ¿ Coinciden estos límites con la posesión u ocupación aparente que efectivamente se ejerce?
- ¿Cuál es la posesión debida al título que señala el artículo 2411 del Código Civil?
- ¿ Existen posesiones de hecho, no amparadas por el título, o sea, la posesión señalada en el artículo 2363 del Código Civil?
- ¿ Se trata de un título putativo de acuerdo al artículo 4011 del Código Civil?
- ¿ Existirán superposiciones de títulos?

Algunas de estas situaciones pueden observarse en los gráficos Anexo I y II que se presentan en las páginas siguientes.

FIGURA Nº I
UBICACION GENERAL Y RELATIVA POR LINDE
ROS DE UN TITULO INSTRUMENTAL



- LIMITE SEGUN LA DESCRIPCION DEL TITULO INSTRUMENTAL
- - - - LIMITE DE LAS POSESIONES COMPROBADAS AGRIMENSURALMENTE
- · - · - LINEA MUNICIPAL MODIFICADA
- DIRECCION DE LAS MODIFICACIONES DE LOS LIMITES DE LAS POSESIONES

FIGURA Nº II

$\bar{X}_1 = \bar{X}_2$ arranques $\bar{1}2' = 12$ $\bar{X}_3 = \bar{1}2' = 12 = \text{frente}$

¿sera I o III la posesion de hecho?

¿cual es la ubicacion absoluta del titulo?

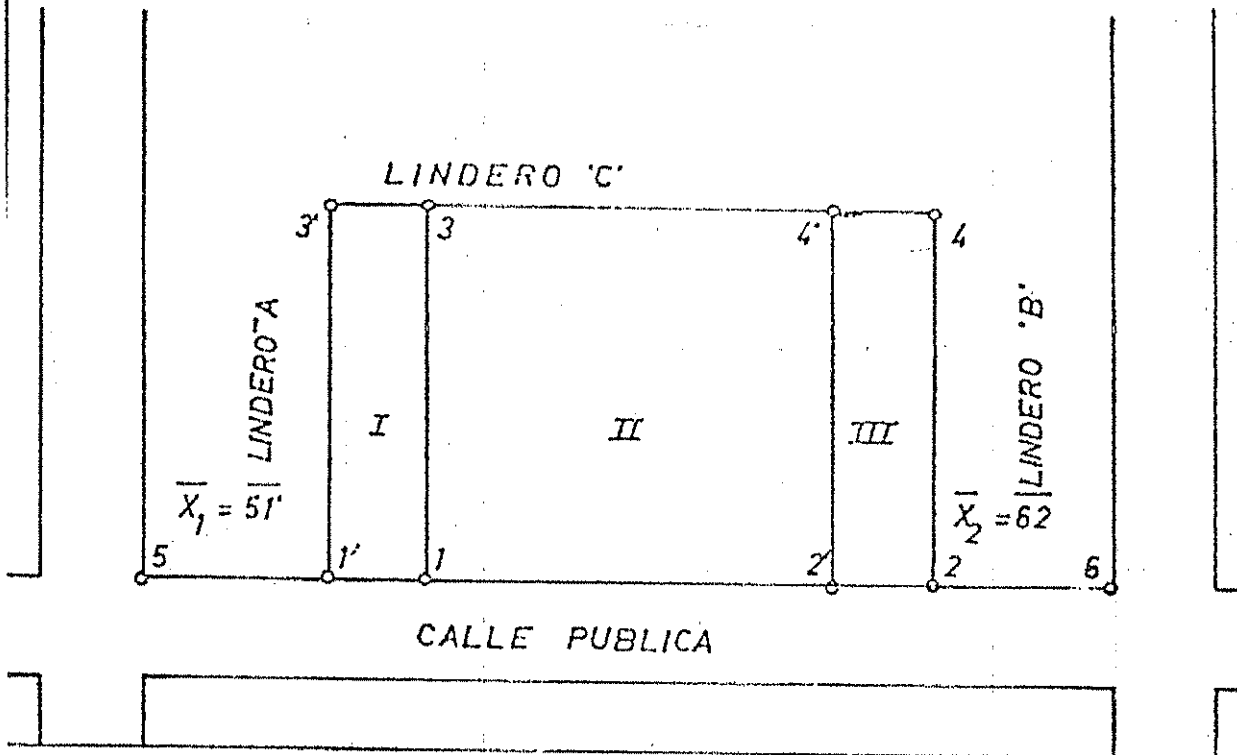
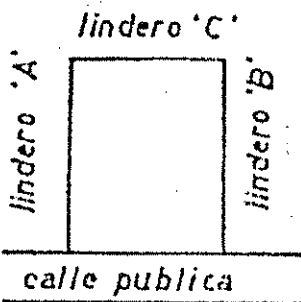


FIGURA Nº III

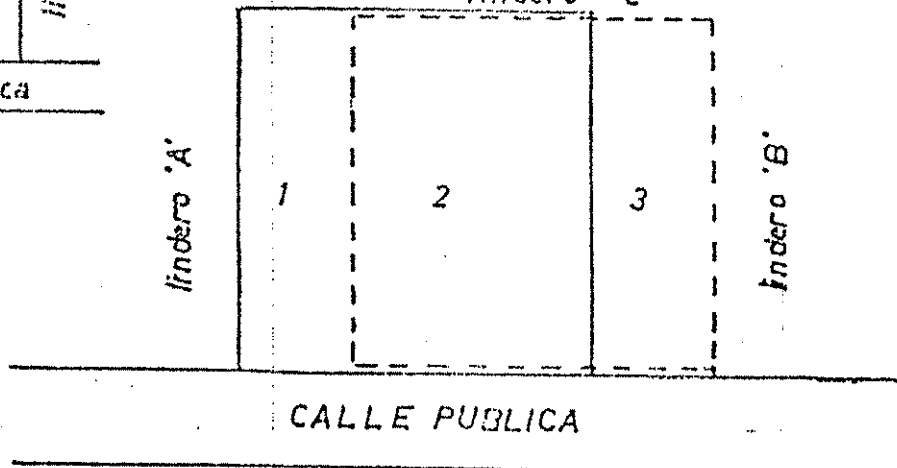
GRAFICO SEGUN TITULO



CLASIFICACION DE LAS PARCELAS
SEGUN LA HOMOGENEIDAD DE SUS
CAUSAS JURIDICAS

Parcela 1 por titulo sin posesion
" 2 " " y "
" 3 por posesion art. 2.363 C.C.

ESTADO DE HECHO COMPROBADO AGRIMENSU-
RALMENTE lindero 'C'



En consecuencia, nada puede afirmarse a priori, ello ocurrirá sólo después del acto de mensura que determine unívoca e indubitadamente "in situ" la ubicación absoluta del título en el terreno.

Esto es así porque el problema de la ubicación absoluta del título se resuelve sólo en el terreno y no en sede notarial o registral, al ser imposible determinar en esos lugares el "animus" y el "corpus", los dos elementos esenciales de la posesión inmobiliaria.

El codificador fue categórico al respecto, pues el artículo 2469 del Código Civil establece:
"Un título válido no da sino un derecho a la posesión de la cosa y no la posesión misma. El que no tiene sino un derecho a la posesión no puede, en caso de oposición, tomar la posesión de la cosa, debe demandarla por vías legales"

La única forma de resolver los interrogantes planteados, con sus múltiples y trascendentes consecuencias jurídicas es a través del acto de mensura, es decir, que la "ubicación absoluta de un título" surge de su replanteo en el terreno para determinar sus límites jurídicos en función de su descripción material y su relacionamiento con las ocupaciones o posesiones de hecho, en contraste con los derechos de los linderos.

De la confrontación, en el acto de mensura, del "estado de derecho" (descripción ideal del inmueble según el título) con las posesiones u ocupaciones de hecho y los derechos de los linderos, surgirá la determinación del "estado de hecho" del inmueble, que sí resuelve definitivamente el problema de la ubicación absoluta de un título de propiedad.

En los casos de mensuras destinadas a prescripción adquisitiva de dominio, ya sea por vía judicial a través de la aplicación del artículo 4015 del Código Civil o bien por vía administrativa por imperio de la Ley Nacional Nº 21477 y sus reglamentaciones provinciales se determinará la ubicación y extensión territorial del "animus domine" del poseedor, independientemente que esté materializado o no por hechos físicos y siempre en relación a los límites jurídicos de los inmuebles afectados.

Otro aspecto extremadamente importante del acto de mensura que no pocas discusiones y estudios ha originado es el concepto de "invasiones de y a linderos", es decir, aquellos casos donde se comprueba una ocupación en más respecto a los límites jurídicos emanados del título que afecta derechos de terceros.

En estos casos se trata de superficies en posesión u ocupación no comprendidas en los respectivos títulos (ya sea del titular de la mensura o de los colindantes), es decir, que corresponde la aplicación del artículo 2411 del C. C.: ***"La posesión fundada sobre un título, comprende sólo la extensión del título sin perjuicio de las agregaciones que por otras causas hubiese hecho el poseedor."***

De manera tal que en concordancia con el referido precepto de nuestra legislación de fondo esas "agregaciones" deben tratarse como polígonos independientes y no incorporarse erróneamente al polígono de título como frecuentemente se observa en distintos lugares del país por parte de profesionales que siguen considerando a la mensura como la medición de los hechos existentes con prescindencia del derecho, como concepto heredado de la agrimensura decadente que imperó en la primera mitad de este siglo. Estas superficies así deslindadas no quedarán inscriptas definitivamente en los registros catastrales hasta su resolución por la vía legal correspondiente, sin perjuicio de otorgar publicidad catastral formal a través de la técnica de asientos de referencia recíprocos mediante la figura del Certificado Catastral.

Como bien señala Mattar Novelli (5): ***"En los casos definidos como excedentes de fondo o sustanciales solo son admisibles vías de saneamiento, que representen una adquisición del dominio de la porción de territorio no amparada por el derecho de propiedad correspondiente (compraventa, prescripción adquisitiva)."***

Agreguemos que, en los casos que se produce una invasión aparente de un lindero sobre el inmueble objeto de nuestra mensura, cabe al titular del mismo, si no resulta de aplicación el artículo 4015 del C. C., la acción real de reivindicación contra el invasor sin título.

Cabe aclarar que debe diferenciarse correctamente el concepto de "invasión de y a linderos" con el concepto de "excedente superficial, sobrante o faltante." como se denomina en numerosas legislaciones catastrales provinciales a los casos en que se detecta una diferencia en relación al contenido del título (ya sea que este se base o no en plano de mensura anterior) sin que ella afecte derechos de terceros.

Siguiendo a Mattar Novelli deben diferenciarse los conceptos "sustancial y formal de los excedentes". Para el tratamiento del excedente sustancial nos remitimos a lo señalado ut supra por el citado autor y a la aplicación correcta de los conceptos de "invasiones de y a linderos".

Ahora, en caso de "excedentes formales", es decir, cuando la posesión territorial no está amparada íntegramente por el título pero no se afectan derechos de terceros, señala Mattar Novelli (Op. Cit.): " se hace referencia al aspecto pragmático de la forma en que los instrumentos han receptado las descripciones de los derechos de... "

Es a través de la mensura que se logra la precisa e inequívoca determinación de la "parcela" como unidad de registración de los Catastros Argentinos. En nuestro país la parcela es una figura de Derecho Público con efectos de Derecho Civil.

Señala Castagnino (Op. Cit.): "*Considero que las definiciones conceptuales de parcela, plano de mensura y Catastro Territorial son piedras angulares para la Agrimensura*".

Y continúa diciendo: "*Las distintas leyes de Catastro Territorial en la Nación Argentina, definen la parcela sin evidenciar el concepto jurídico que le da origen y basándose en caracteres puramente externos, topográficos y casuísticos, que son en último término la expresión visible, gráfica, de un proceso técnico-jurídico, pero que nunca son su causa*".

Define con acierto Bianco (Op. Cit.): "*El inmueble por naturaleza definido por el artículo 2314 del Código Civil es una porción, determinada y delimitada del espacio territorial.....*"

Dado que no existe límite territorial sin que exista causa jurídica creadora, es decir, que los límites nacen, se modifican y extinguen de acuerdo al nacimiento, modificación o extinción de su causa jurídica (generalmente esa causa es el título de propiedad, aunque existen otras causas como los actos posesorios, la división política del territorio determinada por la Administración Pública o consagrada en una Ley, los límites internacionales consagrados por acuerdos de Derecho Público Internacional, etc.), existe una relación directa e indivisible entre la delimitación de un inmueble y la causa jurídica que da origen y fundamento legal a sus límites.

El acto de delimitación y amojonamiento se realiza en el propio terreno, por mensura, mediante la determinación de la ubicación y extensión territorial del derecho amparado en el título materializando así sus límites jurídicos y relacionando éstos a los hechos físicos que exteriorizan la posesión u ocupación efectivamente ejercida. Sin embargo, el proceso jurídico no termina en el terreno sino que este estado de hecho debe ser registrado para su publicidad y oponibilidad a terceros en el Registro Público del Catastro Territorial. Es por ello que resulta necesaria la existencia de un documento de carácter registrable portador del estado de hecho del inmueble, este documento es el "plano de mensura".

Este plano, con sus singulares características, es la representación cartográfica en un instante de tiempo determinado del estado de hecho del inmueble que existe en el territorio, es por tanto "el espejo del inmueble".

Los polígonos cerrados de límites que en él se representan son las "parcelas", que en definitiva constituyen imágenes virtuales de los inmuebles,

Conceptualmente existen dos clases de parcelas diferentes en relación a las clases ó categorías de límites que les dan origen. Así tenemos "parcelas dominiales" y "parcelas posesorias". En las primeras, sus límites se originan en el replanteo del polígono que individualiza el título de propiedad que puede o no coincidir con los límites físicos que materializan la real ocupación (muros, cercos, alambradas, etc.) y las segundas se originan en la extensión territorial del "animus domine" invocado por el poseedor, cuya poligonal de límites puede ó no estar materializada por hechos físicos.

Existirían también las "parcelas potenciales" definidas por la ocupación aparente que surge, por ejemplo, de un levantamiento aerofotogramétrico, sin comprobación del correspondiente "animus domine". Este grupo incluye también las descripciones de inmuebles basadas solamente en títulos no apoyados en mensura. A los efectos catastrales este grupo suele denominarse "unidades tributarias".

Los principios de la Especialidad y de la Publicidad constituyen la clave de la vinculación y coordinación entre los Registros de Títulos y el Catastro. En este aspecto debemos ser absolutamente claros: sin determinación del inmueble por mensura, el Folio Real del Registro es ficticio, se reduce, como bien lo ha expresado el Ing. Haar, a un folio "supuesto", ya que el derecho puede estar inscripto y el inmueble no existir, o bien existir parcialmente, o haber superposiciones de títulos, o posesiones u ocupaciones de hecho generadas por

invasiones de linderos, es decir, un conjunto de situaciones fácticas de gran importancia jurídica y también económica imposibles de determinar y publicitar sin la correspondiente mensura.

En esta línea de pensamiento, Mercol (6) cita al autorizado notario español Nuñez Lagos: *"La Ley puede crear un derecho y darlo por existente. Pero esto no lo puede hacer con un pedazo de la corteza terrestre. Es posible la existencia en el Registro de una finca fantasma. La Ley, sin embargo, no puede proteger aquí al tercero creando una finca para él. El Registro, repetimos, no puede garantizar los hechos de la realidad jurídica, y si las cosas a veces suceden de otra manera, son efectos del Catastro más que del Registro. Hay que conseguir la exactitud y la integridad del hecho para dotarlas de eficacia jurídica."*

Y agrega a continuación Mercol (Op. cit.): *"¿ Y en qué otra forma, que no sea la mensura, se puede indicar la ubicación, límites y extensión en forma precisa de un inmueble? ¿ Acaso los automotores no se identifican con la marca, el modelo y los números del motor y del chasis? Las telas se venden por metro, el azúcar por kilogramos, la nafta por litros, pero los inmuebles que cuestan millones de veces más se han de seguir vendiendo "por lo que resulte en más o en menos dentro de tales o cuales linderos. "*

Y finalmente, completa el concepto el Escribano Sarubo (7): *"El máximo de la determinación física de los inmuebles surge del plano de mensura confeccionado por el profesional de su incumbencia y aprobado por el respectivo ente de la administración....."*

1.2.- La Mensura y la Prueba de la Tradición

El sistema de transmisión de la propiedad inmueble consagrado por el Código Civil argentino está basado en el principio romanista del "Título y Modo", es decir que se conjugan el título causal, el título instrumental y la tradición material.

Pero para que la tradición, es decir la entrega real y efectiva de la posesión, pueda efectuarse por la totalidad de la extensión territorial del derecho que se transfiere, el artículo 2383 del Código Civil establece que el inmueble esté libre de toda otra posesión, y sin contradictor que se oponga a que el adquirente la tome.

Obsérvese la notable importancia del citado artículo, ya que el único medio idóneo e irrefutable para determinar la extensión territorial del derecho y definir si existen posesiones u ocupaciones de hecho por parte de terceros, invasiones de y a linderos, o superposiciones de títulos es la **Mensura**.

Y al respecto, cabe aclarar, una vez más, que la mensura publicita, exterioriza, muestra, el estado de hecho del inmueble y constituye prueba pericial en juicio, pero no es elemento de adquisición de derechos, ni pretendemos que lo sea.

Es decir, que la mensura, exteriorizada ya sea a través de un plano de mensura o de un certificado de verificación del estado parcelario, resalta el elemento esencial para poder determinar, a priori, si la tradición material podrá hacerse sobre la totalidad del inmueble ó sólo sobre una parte debido a que el resto está poseído u ocupado por un tercero, o bien, en el peor de los casos, que no podrá efectuarse por estar el inmueble totalmente poseído por un tercero.

En cuanto a la importancia de la tradición en el proceso de adquisición de los derechos reales nos parece importante citar al destacado registralista Dr. Agustín W. Rodríguez (8): *"En tanto no inscriban cadenas de tradiciones - debidamente constatadas - y si sólo de títulos, los Registros Inmobiliarios Argentinos NO registran derechos reales. "*

En este sentido, se han pronunciado las Primeras Jornadas de Derecho Civil celebradas en Mendoza y las Séptimas Jornadas de La Plata en 1981, al dar preferencia a los derechos posesorios, de quien posee a título de dueño o de un adquirente por boleto de compraventa, siempre que fueren primeros en el tiempo y de buena fe, aún sobre adquirentes por escritura pública pero sin tradición.

Y al respecto, comenta Mascheroni T. (9): *"Esta situación posesoria en nuestro Derecho encuentra adecuada publicidad (la mayor falencia que se le imputa por cuanto no tendría cognoscibilidad general como la que surge del Registro) en el Registro Catastral, que adquiere una importancia probatoria decisiva del estado de hecho del inmueble para, lo reiteramos, su relación con el estado jurídico o de derecho del mismo."*

2. - SISTEMAS REGISTRALES: COORDINACION REGISTROS-CATASTROS

En un sentido amplio, puede definirse la Publicidad Inmobiliaria como el conjunto de actos por medio de los cuales se pone en conocimiento del público, es decir, de los terceros que no son parte de tales actos, con la intervención - en mayor o menor grado del Estado- de los aspectos dominiales (y por extensión de los demás derechos reales y personales registrables) y parcelarlos de los inmuebles de la jurisdicción correspondiente.

De tal modo, la Publicidad Inmobiliaria, está constituida por la publicidad de los derechos que otorgan los Registros de Títulos y por la publicidad de los estados parcelarios que dan los Catastros Territoriales.

Históricamente se ha considerado a la Publicidad Inmobiliaria solo en los aspectos relacionados a los derechos reales, pero como éstos se aplican a las cosas inmuebles, es decir, que tienen expresión y extensión territorial, para realizar un análisis completo y no parcializado se debe tener en cuenta también la publicidad de los Registros Catastrales, sus fines y características.

De manera tal que podemos definir los Objetivos y Fines de la Publicidad Inmobiliaria, en sentido amplio, en la forma siguiente (Belaga, 10):

"Registrar la Propiedad Inmueble en sus aspectos:

- *Jurídico (Registro de la Propiedad)*
- *Parcelario y Económico (Catastro)*

A los fines de:

- *Satisfacer el interés público en conocer el estado jurídico, parcelario y económico de los inmuebles.*
- *Satisfacer el interés particular y general de disponer de la máxima seguridad en el tráfico inmobiliario,*
- *Promover el saneamiento del tráfico inmobiliario y de los títulos de propiedad.*
- *Regular el desarrollo parcelario y establecer las limitaciones administrativas al dominio.*
- *Servir de base a la acción política tributario del Estado.*
- *Propender al Ordenamiento Territorial de la jurisdicción.*

De manera tal que sólo con una armónica complementación y colaboración reciproca entre la actividad registral del Catastro y del Registro de la Propiedad podrán alcanzarse, progresivamente, los objetivos arriba enunciados. Ahora bien, se ha puntualizado repetidamente que el Catastro constituye un registro como lo son, entre otros, el de automotores, el de las personas y los Registros de la Propiedad.

Y se trata de un Registro debido a que por su propia actividad debe "clasificar, calificar, registrar, compilar, ordenar y publicar" la documentación territorial a él presentada.

Acota Del Río, citando al reconocido registralista Dr. López de Zavalía (11): *" El Catastro es también un Registro, distinto de este otro Registro Inmobiliario (N. del A: se está refiriendo al Registro de la Propiedad, también llamado Registro de Títulos), porque mientras al Registro Inmobiliario lo que llegan son los negocios jurídicos, al Registro Catastral lo que llegan son los actos de levantamiento catastral. Así que, en teoría debieran ser dos Registros que funcionen si, muy conectados, todo lo que quieran para intercambiar información, pero dos Registros; dos Registros eran en Egipto, con dos directores distintos....."*

Siguiendo con Haar (12): *"No existe ningún sistema de publicidad de derechos reales perfecto desde el punto de vista de su estructuración jurídica. Como en todos los registros hay errores. Lo esencial de un registro es que se apoye en un buen catastro con el que debe guardar constante relación. A esta conclusión también han llegado los reconocidos autores ingleses Dawson y Shepard que han estudiado 65 sistemas distintos de registración de derechos sobre inmuebles"*.

Señala Krichmar (13) refiriéndose concretamente a los principios registrales: *"El principio registral de especialidad requiere la precisa determinación del inmueble sobre el cual se asentarán los derechos y ello sólo es posible mediante la existencia de un correcto catastro, apoyado en la fundamental tarea de la agrimensura y de acuerdo a los principios más actualizados de su ciencia aprobados en los Congresos de la especialidad"*.

Resulta importante destacar que en el derecho inmobiliario anglosajón (P. Ej. Alemania, Austria, Reino Unido, Suiza, Australia, Nueva Zelanda, Holanda, Suecia, etc.) la relación Registro-Catastro alcanza su punto máximo de perfección, tal es así que todas las inscripciones dominiales que se practican, son realizadas siempre sobre la base de la parcela catastral previamente definida y determinada por un acto de mensura. Es decir, es condición *sine qua non* para la apertura del folio real del Registro la mensura previa del inmueble objeto del derecho a inscribir, es por ello que las inscripciones registrales tienen carácter sustantivo y se originan auténticos "títulos de propiedad" garantizados por la fe pública registral.

Se observa actualmente un importante desarrollo conceptual de esta tendencia en la Comunidad Europea, en América del Norte (incluso en los Estados de E.U.A. donde prevalece el sistema de las compañías aseguradoras de títulos) y en los nuevos sistemas registrales inmobiliarios asiáticos.

3. - EL REGIMEN Y LA PUBLICIDAD CATASTRAL

Escribe el Oddone, refiriéndose a la Publicidad Inmobiliaria (14): *"Esta actividad del Estado, es necesaria, no sólo por razones económicas, sino también sociales, puesto que si bien esos bienes tienen en general un elevado valor, ante todo tienen una importancia necesaria para el funcionamiento del cuerpo social, pues sobre la cosa inmueble se asienta y consolida la familia, núcleo esencial del sistema de vida de los argentinos"*.

"En consecuencia, tanto la parcela, como la relación entre el hombre y la misma, deben ser públicamente conocidas, para proteger a quien se ampara bajo el techo en ellas construido, o las usa para producir bienes que aseguren su subsistencia ó invierte sus esfuerzos en procurársela".

"Y si la sociedad ha adoptado medidas para preservar a sus integrantes respecto de fraudes en lo que considera esencial para la vida, dictando normas para preservar la salud pública y por ende controla la calidad y cantidad de los alimentos y de los remedios, también la sociedad organizada debe tomar medidas para evitar fraudes o inseguridad respecto a esos otros bienes esenciales. Y así lo ha hecho implementando normas jurídicas, unas que protegen la posesión, otras que regulan la comercialización de lotes destinados a vivienda y las que estudiaremos, que establecen la forma de publicitar las cosas inmuebles y los derechos constituidos sobre ellas".

Una de las funciones y objetivos principales del Catastro es la registración y publicidad de la situación de hecho del inmueble, es decir, de su "estado parcelario", junto a todas sus referencias jurídicas y económicas conexas. Lamentablemente, en nuestro país, este aspecto de la publicidad inmobiliaria es el que ha merecido menos atención por parte de la doctrina y la legislación, pese a la enorme importancia que tiene en el Derecho comparado.

Sin embargo, su importancia es enormemente significativa para el tráfico inmobiliario ya que hace a la completa y concreta garantía de la existencia y aplicabilidad de los derechos reales y personales sobre inmuebles en los actos jurídicos que a ellos aluden, permitiendo hacer posible un eficaz ordenamiento territorial tanto de la propiedad pública como privada y el cumplimiento de la seguridad jurídica mediante la determinación precisa del inmueble y la publicidad de la extensión y ubicación correcta de la porción del espacio territorial sobre el cual se gozan y ejercen los derechos inmobiliarios

Según Mascheroni Torrilla (op. cit.): *"El Registro Catastral junto a las certificaciones que se expiden en base a él, es el medio instrumental idóneo para publicitar lo atinente a la situación física de la parcela (su ubicación, medidas, linderos, estado de hecho en general) siempre vinculado a la causa jurídica que da origen a la parcela (título o posesión) y al titular de los derechos reales o personales sobre ella, esto es el registro jurídico, dando la base objetiva imprescindible para aplicar el derecho al territorio, mediante la anotación o registración de las mensuras e informando sobre otros elementos de singular importancia que hacen al estado de hecho de la parcela, tales como: afectaciones a expropiación, restricciones de dominio, servidumbre, posesiones, etc."*

La técnica más adecuada para satisfacer el Principio Registral de Publicidad en los Catastros es a través de la figura del "Certificado Catastral", como elemento esencial de la publicidad territorial formal del Estado.

Al respecto apunta Mascheroni T. (op. cit.): *"Este es el instrumento jurídico apto para conocer la situación jurídica, física y económica del inmueble antes de que se produzca la traslación de derecho (usualmente el dominio), donde el certificado tiene la finalidad de proteger a los adquirentes y a la transparencia de las transacciones, así como los intereses fiscales y profesionales"*.

Así lo ha entendido también la doctrina especializada, habiéndose definido en las Jornadas Nacionales de Catastro Territorial para la Publicidad Inmobiliaria (Rosario, 1967): *"A fin de promover la seguridad en el tráfico inmobiliario es necesario establecer por ley, como requisito previo e imprescindible para el otorgamiento de instrumentos públicos que constituyan, transmitan, modifiquen, conserven o extingan derechos reales sobre inmuebles, el certificado catastral que es un instrumento público administrativo, autorizado por funcionarios responsables que en forma breve informa la nomenclatura catastral de la parcela inscrita en el catastro territorial, que será objeto del negocio jurídico y si su estado de hecho está o no determinado por plano de mensura constituyendo para la Institución Catastral un medio de control del tráfico inmobiliario y coordinación con el Registro General de Propiedades respecto de aquellos instrumentos públicos otorgados"*.

3.1. - El Certificado Catastral

El Certificado Catastral puede definirse someramente como la copia o extracto autenticado por el organismo catastral del folio Parcelario.

En tal sentido lo definen, entre otras legislaciones provinciales, los artículos 47 y 49 de la Ley de Catastro de Buenos Aires, artículos 23 y 24 de la Ley de Catastro de Mendoza y artículo 57 de la Ley de Catastro de La Pampa y artículos 49 y 50 de la Ley de Catastro de Río Negro.

Los escribanos, jueces y demás funcionarios que autoricen actos de constitución, transmisión o modificación de derechos reales deberán requerir en forma previa el Certificado Catastral habilitante, relacionando su contenido en el cuerpo del respectivo instrumento.

Debemos significar que para el adquirente de un inmueble, el objetivo esencial y primordial del Certificado Catastral es que le permitirá conocer, previamente a la formalización del acto de transferencia del dominio, el real estado de hecho del inmueble en cuestión, es decir, su correcta ubicación, medidas lineales, angulares y de superficie, linderos, límites jurídicos en relación al título aplicado y el estado de ocupación real en relación a los hechos físicos existentes (muros, cercos, construcciones, alambradas, etc.) y también otro aspecto fundamental como lo son las "*limitaciones administrativas al dominio*", es decir, las restricciones y servidumbres de orden público.

El conocimiento previo de estos aspectos relativos a la realidad fáctica del inmueble tiene una notable trascendencia jurídica en nuestro Derecho Civil, como elemento de prueba para la realización del acto de Tradición. En nuestro sistema, heredado del Derecho Romano, el dominio se adquiere por la concurrencia del "Título" y del "Modo", es decir de la Tradición material.

Son absolutamente claros al respecto los artículos 577, 2377, 2378, 2379, 2380, 3265 y 3270 del Código Civil. La inscripción posterior del título en los Registros de la Propiedad establecida por el artículo 2505 del Código Civil, tiene efectos declarativos "perfeccionadores" en cuanto a su oponibilidad a terceros.

Pero para que la tradición, es decir la entrega real y efectiva de la posesión, pueda efectuarse por la totalidad de la extensión territorial del derecho que se transfiere, el artículo 2383 del Código Civil establece que el inmueble esté libre de toda otra posesión, y sin contradictor que se oponga a que el adquirente la tome.

Es aquí donde surge con meridiana claridad la necesidad y la necesaria vinculación entre el otorgamiento del Certificado Catastral "habilitante" con la figura de "*Verificación de la Subsistencia del Estado Parcelario*"

Este concepto, de singular importancia para garantizar una auténtica seguridad en el tráfico inmobiliario, está imponiéndose poco a poco en la mayoría de las nuevas legislaciones catastrales de las provincias argentinas, tal el caso, de las leyes de catastro sancionadas en los últimos años en Provincia de Buenos Aires, Neuquén y Santiago del Estero y la existencia, desde hace varias décadas, de una figura semejante en la legislación catastral de la Provincia de Entre Ríos. Asimismo existen proyectos de incorporar esta figura catastral en otras jurisdicciones de nuestro país.

Cabe destacar que, por caso, en la provincia de Santa Fe está reglamentado, desde la reforma de la Ley de Catastro N° 2996 por la Ley N° 10547, un Certificado Catastral con características meramente "administrativas" ya que previo a su otorgamiento no hay exigencia de verificación de subsistencia del estado parcelario, por tanto, tampoco existe la caducidad temporal de los planos de mensura inscriptos en sede catastral.

Por tanto este certificado cumple tan sólo muy parcialmente su auténtica finalidad, ya que el destinatario del mismo sólo tiene la información del inmueble que a la fecha "registrada en Catastro, que en la mayoría de los casos (salvo que el plano de mensura sea muy reciente) no tiene el mismo grado de actualización y fiabilidad que tendría si previamente se hubiera verificado el estado parcelario mediante la intervención de un profesional habilitado para el ejercicio de la agrimensura.

El requisito de la verificación de subsistencia con posterioridad a la constitución del estado parcelario por mensura, previo a la adquisición o transmisión de derechos reales, debe basarse necesariamente en el establecimiento de plazos de vigencia para los planos de mensura registrados.

Desde luego, pueden establecerse razonables excepciones para esta exigencia legal, por ejemplo para los derechos reales de garantía, o bien para la inscripción de dominio por usucapión o aluvión (donde resulta imprescindible la existencia del plano de mensura en el proceso judicial o administrativo correspondiente), o en determinados casos de inmuebles sometidos al régimen de la propiedad horizontal.

Si de la verificación "in situ" del estado parcelario, el profesional de la agrimensura interviniente comprueba su subsistencia de acuerdo al último plano inscripto, *no debiera requerirse nuevo plano de mensura*, bastando para la emisión - por parte del organismo catastral - del Certificado Catastral habilitante el otorgamiento del correspondiente Certificado de Subsistencia de Estado Parcelario por parte del agrimensor.

Automáticamente, el plazo de vigencia del plano de mensura se extenderá por un período igual al legislado inicialmente. Asimismo, deben establecerse las características del Certificado y el procedimiento de tramitación y registración, partiendo de la base que la misma debe ser lo más ágil, sencilla y breve posible.

Desde luego, en caso que el plano de mensura se encuentre vigente se emitirá en forma automática el correspondiente Certificado Catastral "habilitante", sin mediar intervención profesional alguna.

Cabe preguntarse entonces, qué entendemos conceptualmente por "subsistencia" del estado parcelario, ya que éste es un tema que no pocas controversias e interpretaciones disímiles ha suscitado.

Definimos el concepto de Subsistencia del siguiente modo: *"Se tendrá por subsistente el estado parcelario cuando a la aplicación territorial del último documento cartográfico constitutivo del mismo no se le opongan posesiones u ocupaciones reales totales o parciales de terceros o superposiciones de títulos o conflictos de límites con los inmuebles linderos."* En caso de que no se compruebe la subsistencia del estado Parcelario, se deberá efectuar y registrar un nuevo plano de mensura que refleje el actual estado de hecho del inmueble.

El codificador, al definir los Derechos Reales, siguiendo a Demolombe, en su nota al Título IV del Libro III del Código Civil, sostuvo que ello *"..... supone necesariamente la existencia actual de la cosa a la cual se aplica, pues la cosa es el objeto directo e inmediato y no puede haber un derecho sin objeto....."* (N. del A.: el subrayado es nuestro).

En este punto, debe quedar absolutamente clara la necesidad de no confundir conceptualmente las "invasiones de y a linderos" (ya que en tal caso estaríamos ante posesiones u ocupaciones de hecho sobre inmuebles ajenos) con la existencia de reales "sobrantes" (fiscales o particulares según lo establezca la respectiva legislación provincial) o "faltantes".

En tal sentido, algunas legislaciones provinciales autorizan al titular del dominio, cuando de un acto de mensura resulten diferencias con respecto al título o planos ya registrados y no sean afectados derechos de terceros ni se constituyan sobrantes fiscales, a la rectificación de la descripción formal del inmueble tanto en sede Registral.

Resulta también de gran importancia el incluir en el acto de verificación, el relevamiento e incorporación al organismo catastral de las mejoras existentes no declaradas a fin de contribuir a través de la labor agrimensural con la regularización de la valuación inmobiliaria.

En este aspecto es importante destacar la peligrosa tendencia que se está advirtiendo en Provincia de Buenos Aires en cuanto a considerar las verificaciones de estados parcelarios sólo desde su aspecto fiscal, es decir, dando preponderancia al relevamiento y clasificación de las mejoras edilicias por sobre la verificación de los límites parcelarios y su relación con los hechos físicos que materializan las ocupaciones o posesiones de hecho.

3.2. - La Emisión del Certificado Catastral

Si bien no es el objetivo del presente trabajo avanzar en aspectos relativos al procedimiento administrativo de la emisión del Certificado Catastral, régimen de excepciones, situaciones particulares, etc., creemos importante tener en cuenta, para su emisión y otorgamiento, al menos los siguientes aspectos:

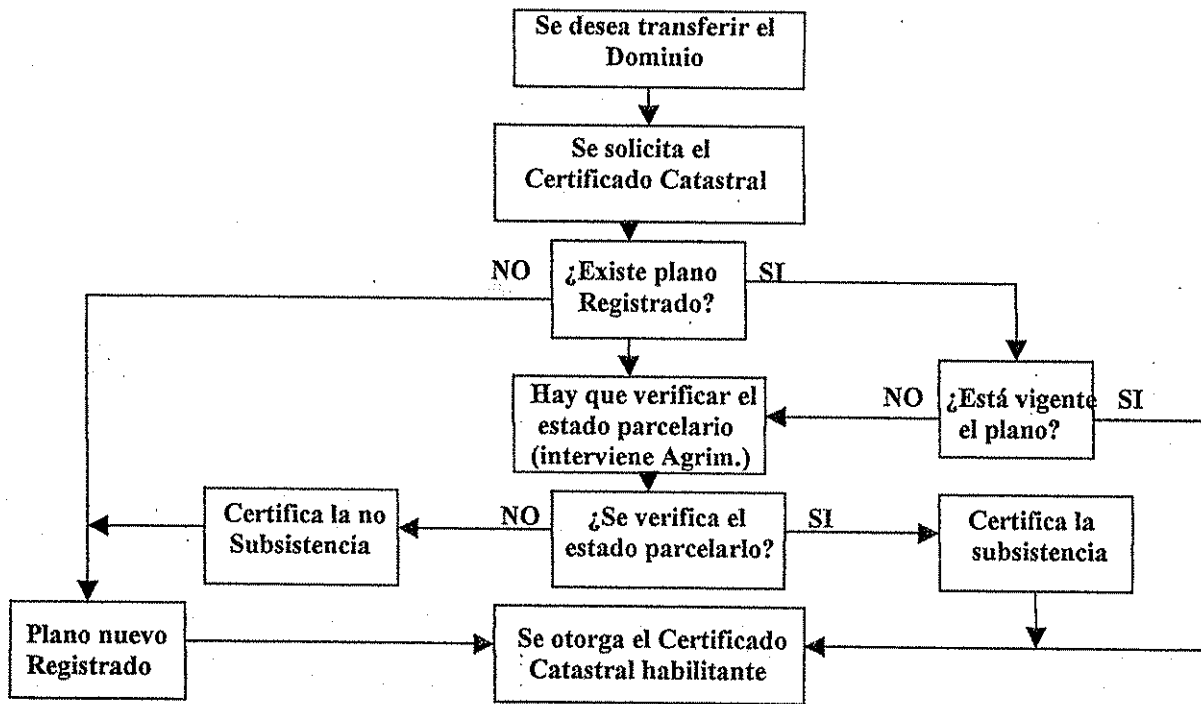
- a) Requerido el otorgamiento del Certificado Catastral, Catastro procederá en forma perentoria a verificar si el inmueble en cuestión posee estado parcelario constituido y si el mismo se encuentra en vigencia, de acuerdo a los plazos fijados por la legislación respectiva. En caso que el inmueble cumpla dichos requisitos se otorgará en forma automática el correspondiente Certificado Catastral habilitante. De lo contrario se informará al interesado sobre la necesidad de efectuar, previamente, la determinación o verificación de subsistencia del estado parcelario, según corresponda. El referido informe deberá ser emitido por el organismo catastral en un plazo que no podrá superar la mitad de los plazos correspondientes establecidos por el artículo 24 de la Ley Nac. 17801 y su correspondiente

reglamentación provincial, para lo cual el solicitante deberá indicar el respectivo plazo en la solicitud de otorgamiento del Certificado Catastral.

- b) El Certificado Catastral habilitante sólo deberá ser otorgado cuando el estado Parcelario se encuentre constituido en la forma que determina la Ley, o se haya verificado su subsistencia, siempre que no hubiesen vencido los plazos fijados. El organismo catastral no otorgará Certificado Catastral habilitante sobre inmuebles que no cumplan con los mencionados requisitos.
- c) El Certificado Catastral deberá tener fecha de caducidad respecto de su fecha de emisión o al momento de la modificación del estado parcelario si esta se produjera dentro de este período.

3.3. - Ejemplo del Procedimiento de Emisión del Certificado Catastral

El presente Flujograma constituye un ejemplo del procedimiento conceptual de otorgamiento del Certificado Catastral para el caso de una transferencia de dominio.



4. - SOBRE LOS PROFESIONALES HABILITADOS PARA LA EJECUCION DE ACTOS DE LEVANTAMIENTO PARCELARIOS

La delimitación de la propiedad inmueble, la aplicación territorial de los derechos reales, es materia de la legislación de fondo de nuestro país, ya que se encuentra consagrada en el Código Civil y por tanto constituye parte del "Orden Público fundamental de la Nación".

Por tanto permitir delimitar el objeto del derecho real de dominio a quienes no tienen preparación para hacerlo y no conocen la ciencia de los límites, sino sólo tienen conocimientos elementales de topografía aplicada a obras es atentar lisa y llanamente contra el orden público, pues los derechos reales y su delimitación "*por su gravitación en lo político, en lo social y en lo económico y por el preponderante papel que desempeñan en la satisfacción de las necesidades no sólo de los individuos sino colectivas*" son de orden público, según el decir del destacado tratadista Dr. Gatti (15), autor que agrega que, son de orden público: "*por cuanto se refiere a la determinación de los elementos que integran la relación jurídica real y por consiguiente a los sujetos, el objeto y la causa de los derechos y relaciones jurídicas reales*".

Permitir la delimitación de los derechos reales por parte de profesionales de ramas ajenas no específicamente preparados para ello, es atentar contra el orden público y contra las instituciones jurídicas fundamentales del país.

La delimitación de los derechos reales sólo puede hacerse por Mensura, que a su vez constituye una de las bases más importantes para el establecimiento de la Publicidad formal de los Derechos Reales (los Registros de la Propiedad Inmueble, Ley N.º 17801) y por consiguiente de la estabilidad y seguridad de los derechos reales inmobiliarios. A través de la mensura se logra la unívoca ubicación y deslinde de las propiedades, materializándose la extensión territorial del derecho aplicado.

Es por ello que además de la formación física y matemática más o menos común a otras profesiones, la realización de mensuras y levantamientos parcelarios debe nutrirse de muchas disciplinas y técnicas entre las que se destacan primordialmente los conocimientos especiales de derecho, geodesia, registración, topografía, cartografía, entre otras.

También es común, por desconocimiento o mala fe, el confundir la mensura con la topografía. El conocimiento de topografía no habilita para la realización de mensuras. En la mensura se utiliza la topografía para la cualificación de la extensión de los derechos a aplicar al territorio pero sin los necesarios conocimientos jurídicos no pueden realizarse mensuras, sino sólo mediciones de hechos físicos existentes.

Asimismo, la mensura no es una actividad aislada. La mensura constituye, en nuestro país, la base esencial de la constitución de los Catastros, tanto provinciales como municipales, ya que éstos constituyen el registro público de la propiedad inmueble, tanto pública como privada y de la riqueza territorial de la Nación. Por tanto, sin mensuras, no hay Catastro, ya que los planos de mensura, como documentos públicos, son la prueba de la existencia de cada una de las parcelas que conforman el territorio de una determinada jurisdicción.

La representación cartográfica del conjunto de todas las parcelas, constituye el registro gráfico del estado parcelario vigente,

Además, la labor catastral también se traduce en producción cartográfica. La producción de mapas parcelarios, de valuación, de uso y clasificación del suelo, de infraestructura de servicios, de edificaciones, de productividad, etc., se sustenta sobre la base de un catastro dinámico, eficiente y permanentemente actualizado

4.1. - Los conocimientos necesarios para la ejecución de trabajos de mensura, catastro y cartografía

Los conocimientos necesarios e indispensables para la realización de trabajos profesionales de mensura, catastrales y cartográficos pueden resumirse, en forma sintética de la siguiente manera:

Area Topografía: instrumental topográfico. Medición directa e indirecta de distancias. Poligonometría. Triangulación. Trilateración. Nivelaciones geométricas, taquimétricas y trigonométricas. Levantamientos planialtimétricos. Teoría de errores, Precisiones topográficas para diferentes tipos de levantamientos. Modelos tridimensionales del terreno. Sistemas de coordenadas. Georreferenciación. Métodos de compensación paramétrico, variacional, condicional. Elipses de error,

Area Geodesia: geodesia geométrica. Geodesia Física. Geodesia astronómica. Geodesia satelital. Redes topogeodésicas. Sistema de posicionamiento global GPS.

Area Cartografía: cartografía matemática. Sistemas de representación y proyecciones cartográficas. Sistema cartográfico argentino. Técnicas cartográficas. Semiótica. Cartografía topográfica y temática. Cartografía digital y catastral.

Area Agrimensura Legal y Mensuras: Introducción al Derecho. Derecho constitucional. Derecho administrativo. Derecho civil. Derecho minero, Derecho procesal. El Código Civil argentino. Derechos personales y reales. Sucesiones. Teoría general de límites. La aplicación territorial del derecho. El dominio y la posesión. La mensura en el sistema inmobiliario argentino. Principios fundamentales de la mensura. Deslindes del dominio público y el dominio privado. La propiedad horizontal y nuevas formas del dominio. Documentos esenciales de la mensura. Normativa nacional y provincial aplicable. La mensura judicial. Mensuras de pertenencias mineras. Peritajes

Area Catastro: Principios y clasificación de los sistemas catastrales. Poder de policía inmobiliario, La publicidad inmobiliaria. Sistemas de constitución, registración y transmisión de los derechos reales. Legislación registral y catastral de la República Argentina. Los principios registrales. La registración catastral. Técnicas de ejecución, actualización y conservación de sistemas catastrales provinciales y municipales. La constitución y modificación del estado parcelario. El derecho administrativo en el catastro.

Area Ordenamiento Territorial: Teorías del espacio territorial. Asentamientos territoriales. Regímenes de distribución, uso y división del suelo urbano y rural. Creación y transformación parcelaria. Principios de la división, unificación y recomposición parcelaria. Planeamiento y urbanismo.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos, Tomos 235:445) ha señalado que *"el otorgamiento de un título profesional por el Gobierno Nacional implica la comprobación del conjunto de conocimientos y experiencias consideradas indispensables para declarar a una persona con posesión de la respectiva capacidad profesional"*. Como facultades delegadas las Universidades deben enmarcar su ejercicio en los límites de la delegación y del ordenamiento jurídico vigente.

Uno de dichos límites fundamentales a respetar es la Resolución Ministerial N° 1560/80 a la cual se deben ajustar todos los proyectos de incumbencias para que los mismos sean aprobados por el Ministerio de Educación de la Nación y que precisamente vino a poder orden en la caótica situación que presentaban los innumerables conflictos de incumbencias, especialmente entre las profesiones técnicas.

Por lo tanto, pretender efectuar tareas de mensura y actividades conexas, sin tener preparación específica y concreta en la temática, que en detalle se ha descripto arriba resulta una actitud antiacadémica y absolutamente irresponsable, ya que se deja en manos de profesionales incompetentes LA DELICADA TAREA DE LA DELIMITACIÓN TERRITORIAL Y REGISTRACION DE LOS DERECHOS INMOBILIARIOS.

Rosario, Argentina, junio de 1999

Prof. Agrim. José D. BELAGA