

NOTA PARA LA CLASIFICACION DE LOS DERECHOS REALES (*)

Miguel Angel CIURO CALDANI(**)

1. Aunque cada cosa constituye un complejo de sustrato y sentido, es relativamente posible diferenciar en ella su "ser" en significado más material, su utilidad y su valor en cuanto valor de cambio (1).

El dominio, el derecho real más cabal que reconoce cada régimen respecto de las cosas, abarca en principio la plenitud de su ser, en sus sentidos más materiales, de utilidad y de valor. En cambio, otros derechos reales son constituidos por recortes del ser como materialidad, por ejemplo, como sucede en la superficie.

Temiendo que el recorte de perspectivas del "ser" entorpeciera la dinámica de los negocios, generara pleitos e incluso condujera al deterioro de las cosas, nuestro Codificador se inclinó por no consagrar derechos que se apoyaran en esa delimitación. Estaba acertado al tener en cuenta que la instauración de un sistema de tipo capitalista requiere, por lo menos inicialmente, que los derechos reales sean pocos, con miras a evitar esos entorpecimientos que terminamos de señalar.

Los derechos reales que se refieren a la utilidad relativamente diferenciada del ser material, son de modo principal el usufructo, el uso y la habitación y las servidumbres

(personales y reales), evidenciándose entre ellos tres niveles decrecientes de recorte de la utilidad respecto del dominio: el máximo, en el usufructo, que abarca más ampliamente el uso y el goce en plenitud; niveles menores se presentan en el uso y la habitación, donde los derechos se recortan con referencia a las necesidades personales del títular y su familia, y en las servidumbres, cuya afectación se dirige más a ciertos derechos en particular (v.gr. de tránsito, acueducto, etc.).

Nuestro Codificador delimitó las referencias de los derechos reales a la utilidad y al ser, y es así como no admitió la enfiteusis que, a través de la utilidad del enfitauta, procura la mejora del ser de la cosa. Aunque la enfiteusis era la máxima seguridad que podía darse a quien debía mejorar el fundo con construcciones o plantaciones, la nota al art. 2503 del Código Civil dice "...la experiencia ha demostrado que las tierras enfitéuticas no se cultivan ni se mejoran con edificios".

Pese a que la utilidad es el valor más inherente a las cosas -destinadas a ser "medios" de la satisfacción de las exigencias humanas- cabe señalar en ellas un despliegue de "valor de cambio", que permite constituir derechos reales más referidos al "valor" diferenciado del ser y de la utilidad. Esto sucede con mayor pureza en la hipoteca y en la prenda, sobre todo cuando es sin desplazamiento y, de cierto modo, también en la anticresis, donde hay, sin embargo, una fuerte relación con la utilidad.

Si bien en sus manifestaciones primarias el capitalismo tiende a rechazar el recorte de la referencia al ser de las cosas, cuando éste es comprendido al fin como un valor, tal rechazo desaparece. Entonces los derechos reales no son ya considerados, en definitiva, como vinculaciones más o me

nos directas con las cosas, sino como expresiones de valor, de modo que al hilo de la división de éste se admiten más los derechos de superficie, propiedad horizontal, propiedad de tiempo compartido, etc. Así, por ejemplo, quien hoy adquiere un derecho de superficie o el "dominio" de una unidad de propiedad horizontal o de tiempo compartido puede sentirse de cierto modo propietario de un valor, y no de una cosa, y es en ese sentido que su derecho queda nítidamente incorporado al sistema capitalista(2). De aquí que, v.gr., preocupe menos el deterioro final de la cosa en que están los espacios y los tiempos adquiridos. En el capitalismo desarrollado no importa tanto el deterioro de los objetos -por el contrario, con frecuencia se los construye para que, incluso siendo inmuebles, tengan corta duración-, lo que se procura hacer perdurable e incrementar es el valor.

A medida que el valor se constituye como referente último para la comprensión de los derechos reales, ganan preferencia los derechos transferibles, en detrimento de los intransferibles como el uso y la habitación que, por el contrario, al dificultar la recomposición dominial, llegan a afectar con especial significación el valor de las cosas (3).

2. Los derechos reales sobre una misma cosa quedan vastamente relacionados por la finalidad objetiva de los acontecimientos, sea en vinculaciones de orden o desorden, y suelen enfrentar el límite necesario común de la destrucción de la cosa. Entre sus titulares se generan despliegues de justicia de participación y de cierta justicia general (a través del "bien común" vinculado con la cosa) y un inevitable fraccionamiento de la justicia, de modo que unos

reciben las consecuencias que corresponderían a los otros. Aunque la legislación suele fijar autoritariamente una plnificación para ordenar los repartos de los derechos reales "concurrentes" sobre una misma cosa, ese orden depende en mucho de los acuerdos entre los titulares y de la ejemplaridad surgida del carácter razonable que unos atribuyan a los derechos de los otros. En general, las referencias a la utilidad suelen originar tensiones y desorden, pero a medida que aumenta la noción del valor es más frecuente el orden, porque se comprende que su disminución perjudica a todos los titulares (4).

3. Los estilos jurídicos más "culturales" y por tanto más "concretos", desarrollan más los derechos reales referidos a los despliegues del ser y la utilidad; en cambio, los estilos jurídicos más "civilizados" y como tales más "abstractos" dan más juego a la constitución y la comprensión de los derechos reales con miras al valor.

En general, el feudalismo tiende a constituir derechos reales más referidos a las perspectivas del ser y de la utilidad. Por su parte, según ya señalamos, el capitalismo se inclina primariamente por los derechos reales referidos a las perspectivas de la utilidad y el valor, pero en su desarrollo se orienta al fin a la diferenciación del ser y de la utilidad también en términos de valor.

El apego excesivo a los derechos reales referidos a los despliegues del ser suele expresar desbordes del realismo genético por sendas de un realismo ingenuo. La referencia excesiva a los derechos reales constituidos con miras al valor suele manifestar desbordes de carácter idealista genético.

(*) Nota de una clase dictada por el autor en el curso "Teoría General del Derecho Civil" del Ciclo de Orientación Definida de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario que se dicta, con su coordinación, en el marco del Departamento de Derecho Civil de dicha Casa.

(**) Investigador del CONICET.

Testimonio de reconocimiento del autor a los otros docentes que participan en el dictado del curso y, de manera especial, a sus jefes de trabajos prácticos, doctores Stella Maris Alou, Ariel C. Ariza, Carlos A. Hernández y Alfredo M. Soto.

- (1) Acerca del tema de esta nota, v. por ej.: ALLENDE, Guillermo L., "Panorama de los Derechos Reales", Bs.As., La Ley, 1967; BEVILAQUA, Clovis, "Direito das coisas", Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1941; BORDA, Guillermo A., "Tratado de Derecho Civil-Derechos Reales", t. I, Bs.As., Perrot, 1975; GARRIDO, Roque-ANDORNO, Luis, "Código Civil anotado -Libro III- Derechos Reales", t.I, Bs.As., de Zavaglia, 1972; LAQUIS, Manuel Antonio, "Derechos Reales", t.I, Bs.As., Depalma, 1975; LOPEZ DE ZAVALIA, Fernando J., "Derechos Reales", t.I, Bs. As., Zavaglia, 1989; MARIANI DE VIDAL, Marina, "Curso de Derechos Reales", t.I, Bs.As., Zavaglia, 1973; MAZEAUD, Henri y León- MAZEAUD, Jean, "Lecciones de Derecho Civil", parte 2a., vol.IV, trad. Luis Alzala-Zamora y Castillo, Bs.As., EJE, 1969; MOLINARIO, Alberto D., "De las relaciones reales", Bs.As., Universidad, 1981; MUSTO, Néstor José, "Derechos Reales", t.I, Santa Fe, Rubinzal y Culzoni, 1981; PAPAÑO, Ricardo José-KIPER, Claudio Marcelo-DILLON, Gregorio Alberto-CAUSSE, Jorge Raúl, "Derechos Reales", t.I, Bs.As., Depalma, 1989;

PEÑA GUZMAN, Luis Alberto, "Derecho Civil-Derechos Reales", t.I, Bs.As., TEA, 1973; VALDES, Horacio-ORCHANSKY, Benito, "Lecciones de Derechos Reales", t.I, Córdoba, Lerner, 1969; WOLFF, Martin, "Derecho de cosas", t.I, en ENNECCERUS, Ludwig-KIPP, Theodor-WOLFF, Martin, "Tratado de Derecho Civil", Barcelona, Bosch, 1936. Asimismo, v.gr.: CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Meditaciones filosófico históricas sobre la ubicación y el cuadro de los derechos reales", en "El Derecho", t. 100, págs. 886 y ss.; "Meditaciones filosófico históricas acerca de los modos de adquirir el dominio", en "Juris", t.69, págs. 219 y ss.; "Meditaciones filosófico históricas sobre las cosas", en "Revista de Ciencias Sociales", (Valparaíso), N° 22, págs. 101 y ss. (y la muy importante "Aclaración" al respecto obrante en el N° 6 del "Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social", pág. 132 -ref. escritura N° 302, del 16-12-1985, Registro N° 327, pasada ante la escribana adscripta doctora María Cristina Paglia-); también "Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política", t.III, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1984, págs. 3 y ss.

- (2) Es posible -sin embargo- que, por lo menos en la actualidad, el tiempo compartido desborde la organización que es dado lograr mediante los derechos reales. En relación con el tema, v. por ej. BUSSO, Federico, "Multi propiedad o tiempo compartido (Hacia un enfoque como Derecho Personal)", en "El Derecho", 5-IX-1990. En realidad, al incrementarse la referencia al valor, se debilitan las diferencias entre las clases de derechos reales, entre las clases de cosas e incluso entre los

derechos reales y los derechos personales. Por la cre
ciente intervención del común denominador monetario
aumenta la perspectiva de la justicia simétrica.

- (3) En el horizonte contractual, cabe relacionar, por ejem
plo, respectivamente a la permuta y la compraventa con
el ser, al comodato y a la locación con la utilidad y
al mutuo con el valor (acerca de los significados de
los contratos, puede v. por ej. CIURO CALDANI, Miguel
Angel, "Bases para la comprensión axiológica de la
"tipología" contractual", en "El Derecho", 15-8-1990).
- (4) Los órdenes de derechos reales más referidos a la pers
pectiva material del ser son por sí más estáticos y se
remiten a un futuro menos constituido. Los que se re-
fieren más a la utilidad y al valor son más dinámicos
y se remiten, de cierto modo, a un futuro más proyecta
do. Se trata frecuentemente, en estos casos, de cons-
trucciones del futuro (v.gr. en la hipoteca, la prenda,
el usufructo, etc.). La dinámica de los órdenes de re-
partos del capitalismo primario, más referidos al ser,
se desarrolla al respecto a través del derecho de las
obligaciones.