

# TEORÍA GENERAL DE LA SUBROGACIÓN REAL

FRANCISCO J. ALTERINI

 INCLUYE  
VERSIÓN *eBook*

THOMSON REUTERS  
**LA LEY**

# TEORÍA GENERAL DE LA SUBROGACIÓN REAL

---

FRANCISCO J. ALTERINI

---

Alterini, Francisco J.

Teoría general de la subrogación real / Francisco J. Alterini -  
1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: La Ley, 2023.

768 p.; 24 x 17 cm.

ISBN 978-987-03-4595-4

1. Derecho Civil. I. Título.

CDD 346.001

© Alterini, Francisco J., 2023

© de esta edición, Thomson Reuters, 2023

Tucumán 1471 (C1050AAC) Buenos Aires

Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723

*Impreso en la Argentina*

Todos los derechos reservados

Ninguna parte de esta obra puede ser reproducida  
o transmitida en cualquier forma o por cualquier medio  
electrónico o mecánico, incluyendo fotocopiado, grabación  
o cualquier otro sistema de archivo y recuperación  
de información, sin el previo permiso por escrito del Editor y el autor.

*Printed in Argentina*

All rights reserved

No part of this work may be reproduced  
or transmitted in any form or by any means,  
electronic or mechanical, including photocopying and recording  
or by any information storage or retrieval system,  
without permission in writing from the Publisher and the author.

Publicado por Thomson Reuters.

La Ley - Abeledo Perrot • Buenos Aires, Argentina.

Legal Publishing Chile • Santiago, Chile.

Dofiscal Editores • Ciudad de México.

Tirada 400 ejemplares

ISBN 978-987-03-4595-4

SAP 43214362

Las opiniones personales vertidas en los capítulos de esta obra son privativas de quienes las emiten.

**ARGENTINA**

## ÍNDICE GENERAL

|                                             |      |
|---------------------------------------------|------|
| Sobre el autor. Francisco J. Alterini ..... | IX   |
| Advertencia del editor.....                 | XI   |
| Prólogo .....                               | XXXV |

## INTRODUCCIÓN

|                                                                                                     |   |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------|---|
| 1. Subrogación real.....                                                                            | 1 |
| 2. <i>Quid</i> de la necesidad de una expresión legislativa habilitante de la subrogación real..... | 2 |
| 3. Relevancia de la investigación .....                                                             | 2 |
| 4. Delimitación del objeto de estudio.....                                                          | 3 |
| 5. Metodología y fuentes.....                                                                       | 5 |

## CAPÍTULO I

### BASES DE LA SUBROGACIÓN REAL

|                                                          |    |
|----------------------------------------------------------|----|
| 1. Antecedentes históricos.....                          | 7  |
| 1.1. Terminología .....                                  | 7  |
| 1.2. Casuística.....                                     | 8  |
| 1.2.1. Planteamiento .....                               | 8  |
| 1.2.2. Patrimonio como garantía común.....               | 9  |
| 1.2.3. Herencia .....                                    | 10 |
| 1.2.4. Peculio.....                                      | 16 |
| 1.2.5. Dote .....                                        | 16 |
| 1.2.6. <i>Restitutio in integrum</i> .....               | 17 |
| 1.2.7. Fideicomiso de residuo .....                      | 18 |
| 1.2.8. Tienda.....                                       | 18 |
| 1.2.9. Usufructo sobre un conjunto de animales .....     | 19 |
| 1.2.10. Caso de los banqueros .....                      | 19 |
| 1.3. Consideraciones críticas y evolución posterior..... | 21 |

|          |                                                                                                                      |    |
|----------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 2.       | Concepto.....                                                                                                        | 26 |
| 2.1.     | Planteamiento .....                                                                                                  | 26 |
| 2.2.     | Nociones propuestas .....                                                                                            | 27 |
| 2.3.     | Consideraciones críticas .....                                                                                       | 31 |
| 2.3.1.   | Del recurso de la ficción .....                                                                                      | 31 |
| 2.3.2.   | De la continua referencia a las cosas .....                                                                          | 32 |
| 2.3.3.   | De la vinculación patrimonial.....                                                                                   | 32 |
| 2.3.4.   | ¿Sustitución o modificación? .....                                                                                   | 33 |
| 2.3.5.   | ¿Representación, asunción de condiciones o natu-<br>rales jurídicas, traslación de derechos o cualida-<br>des? ..... | 34 |
| 3.       | Denominación.....                                                                                                    | 35 |
| 3.1.     | Adjetivación del sustantivo “subrogación” .....                                                                      | 35 |
| 3.2.     | ¿Cómo se refieren las fuentes del derecho a la subrogación<br>real? .....                                            | 36 |
| 4.       | Fundamento .....                                                                                                     | 36 |
| 4.1.     | Planteamiento .....                                                                                                  | 36 |
| 4.2.     | Teorías de la ficción .....                                                                                          | 37 |
| 4.3.     | Teorías de la realidad .....                                                                                         | 41 |
| 4.3.1.   | Planteamiento .....                                                                                                  | 41 |
| 4.3.2.   | Singulares.....                                                                                                      | 42 |
| 4.3.2.1. | De la realidad excepcional.....                                                                                      | 42 |
| 4.3.2.2. | De la voluntad implícita .....                                                                                       | 43 |
| 4.3.2.3. | Del enriquecimiento sin causa justificada... ..                                                                      | 44 |
| 4.3.2.4. | Del espíritu de la institución respectiva....                                                                        | 46 |
| 4.3.2.5. | De la justicia o equidad .....                                                                                       | 47 |
| 4.3.2.6. | Del instrumento de la ley .....                                                                                      | 48 |
| 4.3.2.7. | De la irrelevancia formal.....                                                                                       | 50 |
| 4.3.2.8. | De la buena fe.....                                                                                                  | 52 |
| 4.3.3.   | Compuestas .....                                                                                                     | 52 |
| 4.3.3.1. | De la técnica jurídica, la equidad y la jus-<br>ticia.....                                                           | 52 |
| 4.3.3.2. | De la noción de derecho .....                                                                                        | 53 |
| 4.3.3.3. | Del principio de fungibilidad.....                                                                                   | 54 |
| 4.3.3.4. | De la necesidad o conveniencia .....                                                                                 | 56 |
| 4.3.3.5. | De la conservación de los derechos sub-<br>jetivos, la economía jurídica y el enrique-<br>cimiento sin causa .....   | 56 |
| 4.4.     | Nuestra opinión .....                                                                                                | 57 |
| 4.4.1.   | ¿Por qué surgen las ficciones? .....                                                                                 | 57 |

|          |                                                                                                   |     |
|----------|---------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 4.4.2.   | ¿Qué es una ficción?.....                                                                         | 58  |
| 4.4.3.   | La subrogación real está anclada en la realidad .....                                             | 60  |
| 5.       | Naturaleza jurídica.....                                                                          | 62  |
| 5.1.     | Planteamiento .....                                                                               | 62  |
| 5.2.     | Estado de la cuestión .....                                                                       | 63  |
| 5.2.1.   | Institución jurídica .....                                                                        | 63  |
| 5.2.2.   | Fenómeno de persistencia.....                                                                     | 65  |
| 5.2.3.   | Medio de adquisición.....                                                                         | 66  |
| 5.2.4.   | Representación y ratificación .....                                                               | 68  |
| 5.2.5.   | Derecho sobre derechos .....                                                                      | 71  |
| 5.2.6.   | Principio jurídico.....                                                                           | 73  |
| 5.2.7.   | La cuestión del <i>tracing</i> en el derecho anglosajón.....                                      | 73  |
| 5.2.8.   | Posturas negatorias .....                                                                         | 75  |
| 5.3.     | Nuestra opinión .....                                                                             | 76  |
| 6.       | Órbita de aplicación.....                                                                         | 77  |
| 6.1.     | Planteamiento .....                                                                               | 77  |
| 6.2.     | Estado de la cuestión .....                                                                       | 77  |
| 6.2.1.   | Universalidades .....                                                                             | 77  |
| 6.2.1.1. | Se produce en todas las universalidades....                                                       | 77  |
| 6.2.1.2. | Ocurre únicamente en el patrimonio.....                                                           | 80  |
| 6.2.1.3. | Tiene su lugar adecuado solo en los patrimonios especiales.....                                   | 81  |
| 6.2.2.   | Valores afectados y disposición sin legitimación suficiente .....                                 | 83  |
| 6.2.3.   | Objetos especialmente afectados y masas sujetas a restitución .....                               | 86  |
| 6.2.4.   | Propiedad de afectación y bienes sujetos a restitución .....                                      | 88  |
| 6.2.5.   | Finalista .....                                                                                   | 89  |
| 6.2.6.   | Indisponibilidad objetiva.....                                                                    | 91  |
| 6.2.7.   | Pluralidad de patrimonios, islotes, preferencias y disposiciones sin legitimación suficiente..... | 92  |
| 6.2.8.   | Patrimonios y bienes singulares por analogía legal...                                             | 94  |
| 6.2.9.   | Bienes concretos e individualizados dependientes de una masa patrimonial .....                    | 97  |
| 6.2.10.  | Valores con destinación determinada .....                                                         | 99  |
| 6.3.     | Nuestra opinión .....                                                                             | 99  |
| 7.       | Presupuesto .....                                                                                 | 102 |
| 7.1.     | Planteamiento .....                                                                               | 102 |
| 7.2.     | Exigencias de la situación jurídica conservable .....                                             | 102 |

|          |                                                                                           |     |
|----------|-------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 7.2.1.   | A. No puede violentarse principios fundamentales del ordenamiento jurídico .....          | 102 |
| 7.2.2.   | B. Necesidad de un interés digno de tutela .....                                          | 103 |
| 7.2.2.1. | Explicación .....                                                                         | 103 |
| 7.2.2.2. | Consistencia con lo dispuesto para la acción meramente declarativa .....                  | 104 |
| 7.2.2.3. | <i>Quid</i> de la inexistencia de conflicto de intereses .....                            | 104 |
| 7.2.3.   | C. Susceptibilidad de permanencia con un asiento diverso .....                            | 105 |
| 7.2.3.1. | Cuestiones preliminares.....                                                              | 105 |
| 7.2.3.2. | La distinción entre “fungibilidad”, “sustituibilidad” y “conmutabilidad” .....            | 106 |
| 7.2.3.3. | La cuestión debe apreciarse en concreto..                                                 | 107 |
| 7.2.3.4. | La posibilidad de reemplazo objetivo se independiza de la noción de valor económico ..... | 109 |
| 7.2.3.5. | Análisis normativo de la concepción amplia que proponemos .....                           | 110 |
| 8.       | Requisitos.....                                                                           | 113 |
| 8.1.     | Planteamiento .....                                                                       | 113 |
| 8.2.     | Positivos.....                                                                            | 115 |
| 8.2.1.   | Exposición.....                                                                           | 115 |
| 8.2.2.   | Requisito sustantivo .....                                                                | 115 |
| 8.2.3.   | Requisitos adjetivos.....                                                                 | 117 |
| 8.2.3.1. | Relación de causalidad subyacente.....                                                    | 117 |
|          | a) Explicación .....                                                                      | 117 |
|          | b) Conceptos que permiten la subrogación real.....                                        | 119 |
|          | c) Prueba .....                                                                           | 125 |
| 8.2.3.2. | Continuidad personal.....                                                                 | 127 |
| 8.2.4.   | Cuadro esquemático de sustituciones que cumplen con los requisitos positivos.....         | 128 |
| 8.2.5.   | Explicación de nuestra propuesta.....                                                     | 128 |
| 8.2.5.1. | Sustitución potestativa .....                                                             | 128 |
|          | a) Concepto.....                                                                          | 128 |
|          | b) Por disposición jurídica.....                                                          | 129 |
|          | c) Por opción.....                                                                        | 130 |
| 8.2.5.2. | Sustitución forzada .....                                                                 | 131 |
| 8.2.5.3. | Sustitución mixta .....                                                                   | 132 |
| 8.3.     | Negativo .....                                                                            | 133 |

|          |                                       |     |
|----------|---------------------------------------|-----|
| 9.       | Clasificación .....                   | 135 |
| 9.1.     | Categorías objetables.....            | 135 |
| 9.1.1.   | Imperfecta o perfecta .....           | 135 |
| 9.1.2.   | General o especial .....              | 137 |
| 9.2.     | Criterios adecuados .....             | 137 |
| 9.2.1.   | Total o parcial .....                 | 137 |
| 9.2.1.1. | Respecto del egreso .....             | 137 |
| 9.2.1.2. | En función del ingreso.....           | 138 |
| 9.2.2.   | Dispuesta o propuesta .....           | 139 |
| 9.2.3.   | Actual o potencial.....               | 141 |
| 9.2.4.   | De primero o ulteriores órdenes ..... | 142 |
| 9.2.5.   | Otras clases posibles .....           | 143 |
| 10.      | Nuestra definición.....               | 144 |

## CAPÍTULO II

### ATIPICIDAD DE LA SUBROGACIÓN REAL

|        |                                                                                                                 |     |
|--------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 1.     | Planteamiento .....                                                                                             | 145 |
| 2.     | Marco teórico de los principios jurídicos.....                                                                  | 146 |
| 2.1.   | Conceptualización.....                                                                                          | 146 |
| 2.2.   | Comparaciones .....                                                                                             | 148 |
| 2.2.1. | Con las reglas .....                                                                                            | 148 |
| 2.2.2. | Con los valores.....                                                                                            | 150 |
| 2.3.   | El camino del principio hacia las reglas y los hechos .....                                                     | 151 |
| 3.     | Postura que sostiene que la subrogación real es un principio .....                                              | 152 |
| 3.1.   | Exposición .....                                                                                                | 152 |
| 3.2.   | Crítica.....                                                                                                    | 156 |
| 3.2.1. | La subrogación real no es derecho.....                                                                          | 156 |
| 3.2.2. | La subrogación real no cumple una función interpretativa .....                                                  | 157 |
| 3.2.3. | La subrogación real no fundamenta a otra realidad..                                                             | 158 |
| 3.2.4. | La idea de subrogación convencional que sostiene cierta doctrina no armoniza con que ella sea un principio..... | 158 |
| 3.2.5. | La subrogación real es descartada en múltiples circunstancias .....                                             | 159 |
| 4.     | La subrogación real se fundamenta en el principio de conservación                                               | 160 |
| 4.1.   | Lineamientos.....                                                                                               | 160 |
| 4.2.   | Generalidades de la conservación en diversas ciencias .....                                                     | 160 |
| 4.3.   | Particularidades del principio de conservación.....                                                             | 164 |

|          |                                                                                             |     |
|----------|---------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 4.3.1.   | Caracterización.....                                                                        | 164 |
| 4.3.2.   | Bases constitucionales .....                                                                | 165 |
| 4.3.3.   | Manifestaciones normativas concretas.....                                                   | 168 |
| 4.3.3.1. | En los hechos jurídicos.....                                                                | 169 |
| 4.3.3.2. | En los actos jurídicos .....                                                                | 170 |
| 4.3.3.3. | En la personalidad .....                                                                    | 178 |
| 4.3.3.4. | En los derechos subjetivos .....                                                            | 180 |
| 4.3.3.5. | En el objeto de las situaciones jurídicas ...                                               | 183 |
| 4.3.4.   | Manifestaciones en otros pretendidos principios .....                                       | 186 |
| 4.3.5.   | Necesidad de conservar en la mayor medida posible                                           | 187 |
| 4.3.5.1. | Todo derecho adquirido supone la posibilidad de ser conservado .....                        | 187 |
| 4.3.5.2. | No todas las situaciones jurídicas se conservan con igual intensidad .....                  | 188 |
| 4.3.5.3. | La intensidad en la conservación debe ser la mayor posible .....                            | 189 |
| 4.3.6.   | Reflexiones en torno a la colisión con otras reglas o principios jurídicos .....            | 196 |
| 4.3.6.1. | <i>Favor debitoris</i> o <i>favor debilis</i> .....                                         | 196 |
| 4.3.6.2. | Libertad de gravámenes .....                                                                | 197 |
| 4.4.     | Justificación de nuestra postura.....                                                       | 198 |
| 4.4.1.   | La existencia del principio de conservación no es dudosa .....                              | 198 |
| 4.4.2.   | Los efectos de la subrogación real demuestran su filiación con el mentado principio .....   | 198 |
| 4.4.3.   | Las otras vías de conservación obstan a la subrogación real.....                            | 201 |
| 4.4.4.   | La inspiración del legislador en estas ideas se deja entrever en una regla particular ..... | 202 |
| 5.       | Ponderación axiológica .....                                                                | 203 |
| 5.1.     | Consideraciones generales .....                                                             | 203 |
| 5.2.     | La subrogación real alcanza soluciones seguras y justas.....                                | 205 |
| 5.2.1.   | La seguridad y la conservación: certeza y plenitud ...                                      | 205 |
| 5.2.2.   | Los planos estático y dinámico de la seguridad jurídica .....                               | 209 |
| 5.2.3.   | Pretendida tensión entre la seguridad jurídica y la justicia .....                          | 212 |
| 5.3.     | La subrogación real coadyuva al bien común .....                                            | 215 |
| 5.4.     | Aplicación particular de estas ideas .....                                                  | 218 |
| 6.       | Una mirada desde el análisis económico del derecho.....                                     | 220 |
| 6.1.     | Nociones preliminares .....                                                                 | 220 |

|        |                                                                                                                     |     |
|--------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 6.2.   | Concepto de eficiencia .....                                                                                        | 222 |
| 6.3.   | La subrogación real es eficiente estática y dinámicamente,<br>según los casos .....                                 | 225 |
| 7.     | Repercusiones sociales .....                                                                                        | 226 |
| 7.1.   | Precisión previa.....                                                                                               | 226 |
| 7.2.   | Resguarda a la propiedad privada .....                                                                              | 227 |
| 7.3.   | Descubre la verdadera intención del legislador .....                                                                | 230 |
| 7.4.   | Permite solventar un cardinal débito impuesto al juez .....                                                         | 231 |
| 7.5.   | Posibilita el cumplimiento de una elemental deuda de los<br>particulares.....                                       | 231 |
| 7.6.   | Protege actual o potencialmente a todos los integrantes de la<br>sociedad.....                                      | 233 |
| 7.7.   | Impide la burla de ciertas normas indisponibles.....                                                                | 233 |
| 7.8.   | Tutela la subsistencia de la persona humana.....                                                                    | 234 |
| 7.8.1. | El caso del régimen de vivienda .....                                                                               | 234 |
| 7.8.2. | No perjudica a los acreedores .....                                                                                 | 244 |
| 7.8.3. | Cumple con las mandas constitucionales.....                                                                         | 249 |
| 7.9.   | Armoniza intereses públicos y privados .....                                                                        | 252 |
| 7.10.  | Obsta al estancamiento de los bienes e impide el desmantela-<br>miento de los complejos de objetos .....            | 253 |
| 7.11.  | Permite la satisfacción del interés del acreedor .....                                                              | 255 |
| 7.12.  | Brinda una adecuada tutela del crédito .....                                                                        | 255 |
| 7.13.  | Posibilita las restituciones.....                                                                                   | 255 |
| 7.14.  | Asegura el respeto debido a quien efectúa liberalidades .....                                                       | 256 |
| 7.15.  | Favorece el cumplimiento de los cargos impuestos en los ac-<br>tos jurídicos .....                                  | 256 |
| 7.16.  | Inspira a contratos que suponen operaciones económicas<br>consistentes con la disposición material o jurídica ..... | 257 |
| 7.17.  | Tutela el esfuerzo común .....                                                                                      | 257 |
| 7.18.  | Favorece la estabilidad a través de la virtualidad de la pres-<br>cripción.....                                     | 258 |

### CAPÍTULO III

#### LA SUBROGACIÓN REAL COMO HECHO GENERADOR DE EFECTOS JURÍDICOS

|        |                                     |     |
|--------|-------------------------------------|-----|
| 1.     | Hecho jurídico subrogatorio .....   | 259 |
| 1.1.   | Acontecimientos en el derecho ..... | 259 |
| 1.2.   | Clasificación .....                 | 261 |
| 1.2.1. | Planteamiento .....                 | 261 |

|          |                                                                                                                                                                      |     |
|----------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 1.2.2.   | Esquema general .....                                                                                                                                                | 261 |
| 1.2.2.1. | Explicación .....                                                                                                                                                    | 261 |
| 1.2.2.2. | Aplicación a la subrogación real.....                                                                                                                                | 262 |
| 1.2.3.   | Criterios específicos .....                                                                                                                                          | 264 |
| 1.2.3.1. | Según su duración .....                                                                                                                                              | 264 |
| 1.2.3.2. | En función del valor para la producción<br>del efecto .....                                                                                                          | 264 |
| 1.2.3.3. | Respecto de su composición.....                                                                                                                                      | 265 |
| 1.2.3.4. | Con relación a su contenido .....                                                                                                                                    | 266 |
| 1.2.3.5. | Tocante a sus efectos .....                                                                                                                                          | 266 |
| 1.3.     | Algunas implicancias en la <i>praxis</i> .....                                                                                                                       | 267 |
| 1.3.1.   | ¿Acreditación mediante actas notariales?.....                                                                                                                        | 267 |
| 1.3.2.   | Notas marginales .....                                                                                                                                               | 269 |
| 1.3.3.   | Eficacia sustancial del acto jurídico subrogatorio .....                                                                                                             | 269 |
| 1.3.4.   | Inserción de modalidades .....                                                                                                                                       | 270 |
| 1.4.     | La entidad y magnitud de los efectos .....                                                                                                                           | 271 |
| 2.       | Efectos principales .....                                                                                                                                            | 271 |
| 2.1.     | A. Perdurabilidad sustancial .....                                                                                                                                   | 271 |
| 2.1.1.   | Noción .....                                                                                                                                                         | 271 |
| 2.1.2.   | Irrelevancia de la naturaleza del objeto sustituido....                                                                                                              | 273 |
| 2.1.3.   | Las situaciones jurídicas con inherencia objetiva .....                                                                                                              | 276 |
| 2.2.     | B. Modificación accidental, cualitativa y objetiva .....                                                                                                             | 277 |
| 2.2.1.   | Noción .....                                                                                                                                                         | 277 |
| 2.2.2.   | Variedad de situaciones jurídicas que concurren .....                                                                                                                | 280 |
| 2.2.3.   | <i>Quid</i> de la pluralidad de objetos por sustitución.....                                                                                                         | 281 |
| 2.2.3.1. | Planteamiento .....                                                                                                                                                  | 281 |
| 2.2.3.2. | Conjuntiva .....                                                                                                                                                     | 281 |
| a)       | Perdurable .....                                                                                                                                                     | 281 |
| b)       | Temporaria .....                                                                                                                                                     | 282 |
| 2.2.3.3. | Alternativa .....                                                                                                                                                    | 284 |
| 2.2.4.   | Objetos no individualizados.....                                                                                                                                     | 285 |
| 2.2.4.1. | Incertezas en la doctrina .....                                                                                                                                      | 285 |
| 2.2.4.2. | Enajenaciones realizadas por quien es<br>beneficiario de la subrogación real: las re-<br>nuncias son de interpretación restrictiva ...                               | 290 |
| 2.2.4.3. | Regla especial.....                                                                                                                                                  | 290 |
| 2.2.4.4. | Terceros respecto del acto de enajena-<br>ción que son beneficiarios de la subroga-<br>ción real: no puede presumirse la merma<br>de las situaciones jurídicas ..... | 292 |

|           |                                                                                         |     |
|-----------|-----------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 2.2.5.    | Teoría que deseamos: el criterio de la atracción objetiva.....                          | 292 |
| 2.2.6.    | Alternativas hermenéuticas de sustituciones de objetos .....                            | 293 |
| 2.2.6.1.  | Precisión preliminar .....                                                              | 293 |
| 2.2.6.2.  | Cosa por derecho .....                                                                  | 293 |
| 2.2.6.3.  | Cosa por cosa .....                                                                     | 294 |
| 2.2.6.4.  | Cosa por dinero .....                                                                   | 294 |
| 2.2.6.5.  | Derecho por derecho .....                                                               | 295 |
| 2.2.6.6.  | Derecho por cosa .....                                                                  | 295 |
| 2.2.6.7.  | Derecho por dinero .....                                                                | 295 |
| 2.2.6.8.  | Dinero por derecho .....                                                                | 296 |
| 2.2.6.9.  | Dinero por cosa .....                                                                   | 296 |
| 2.2.6.10. | Dinero por dinero .....                                                                 | 296 |
| 2.2.6.11. | <i>Quid</i> de la sustitución en los objetos inmediato y mediato de la obligación ..... | 296 |
| 2.2.6.12. | <i>Quid</i> de la llamada “subrogación real de valor” .....                             | 297 |
|           | a) La sustitución de objetos utilizados para la cuantificación de un valor.....         | 297 |
|           | b) El valor como objeto sustituto.....                                                  | 304 |
| 2.3.      | ¿Creación de una nueva situación jurídica? .....                                        | 306 |
| 2.4.      | ¿Perfil originario? .....                                                               | 307 |
| 3.        | Efectos consecuentes .....                                                              | 308 |
| 3.1.      | A. Atracción a la universalidad involucrada .....                                       | 308 |
| 3.1.1.    | Antecedentes .....                                                                      | 308 |
| 3.1.2.    | Nuestra opinión.....                                                                    | 311 |
| 3.2.      | B. Conservación de los accesorios y cualidades de la situación jurídica.....            | 312 |
| 3.3.      | C. Extensión en cuanto al objeto sustituto.....                                         | 313 |
| 3.3.1.    | Regla general.....                                                                      | 313 |
| 3.3.2.    | La cuestión de los frutos .....                                                         | 313 |
| 3.4.      | D. Mantenimiento de la prescripción en curso .....                                      | 315 |
| 3.5.      | E. Invariabilidad de la competencia .....                                               | 316 |
| 3.6.      | F. Permanencia de los límites de la situación jurídica .....                            | 316 |
| 3.7.      | G. Imposición de deberes de empleo efectivo .....                                       | 317 |
| 3.7.1.    | En virtud del destino del objeto sustituido.....                                        | 317 |
| 3.7.2.    | En razón de la destinación prevista para el objeto sustituto.....                       | 318 |
| 3.7.2.1.  | Garantía de restablecimiento .....                                                      | 318 |
| 3.7.2.2.  | Compromiso de empleo diferenciado .....                                                 | 318 |

|          |                                                                                                |     |
|----------|------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 4.       | Alcance.....                                                                                   | 319 |
| 4.1.     | La conservación no es absoluta .....                                                           | 319 |
| 4.1.1.   | Explicación.....                                                                               | 319 |
| 4.1.2.   | Rechazo de la pretendida distinción entre cualidades intrínsecas y extrínsecas del objeto..... | 320 |
| 4.2.     | La medida de la sustitución .....                                                              | 323 |
| 4.2.1.   | ¿La equivalencia de valores es un requisito? .....                                             | 323 |
| 4.2.1.1. | Planteamiento.....                                                                             | 323 |
| 4.2.1.2. | Nuestra opinión .....                                                                          | 324 |
| 4.2.2.   | La equivalencia sí influye en los efectos.....                                                 | 326 |
| 4.2.2.1. | Planteamiento.....                                                                             | 326 |
| 4.2.2.2. | Aportes diversos.....                                                                          | 327 |
| 4.2.2.3. | Fluctuaciones de los valores .....                                                             | 329 |
|          | a) Planteo .....                                                                               | 329 |
|          | b) Depreciación monetaria.....                                                                 | 330 |
|          | c) Desproporciones ostensibles .....                                                           | 331 |
|          | d) Un caso muy particular.....                                                                 | 332 |
| 4.2.3.   | Planteo acerca de la incidencia de los rubros de un crédito indemnizatorio .....               | 333 |
| 4.2.4.   | Una norma excepcional.....                                                                     | 336 |
| 4.3.     | Irretroactividad .....                                                                         | 337 |
| 4.4.     | Proyecciones frente a terceros .....                                                           | 338 |
| 4.4.1.   | La subrogación puede ser beneficiosa o indiferente a los terceros, pero nunca perjudicial..... | 338 |
| 4.4.2.   | Exigencia de prueba.....                                                                       | 340 |
| 4.4.3.   | Exigencia de publicidad.....                                                                   | 340 |
| 4.4.3.1. | Sustituciones que requieren ser publicadas.....                                                | 340 |
| 4.4.3.2. | ¿Frente a quiénes es menester un mecanismo de publicidad suficiente?.....                      | 342 |
| 4.4.3.3. | La regla del paralelismo publicitario.....                                                     | 344 |
| 4.4.3.4. | Mecanismos de publicidad.....                                                                  | 345 |
| 4.4.3.5. | Un caso jurisprudencial .....                                                                  | 347 |
| 4.4.4.   | Cargas probatorias y publicitarias impuestas expresamente .....                                | 349 |
| 4.4.4.1. | Explicación .....                                                                              | 349 |
| 4.4.4.2. | En la comunidad de ganancias.....                                                              | 350 |
| 4.4.4.3. | En la propiedad fiduciaria.....                                                                | 354 |
| 4.4.5.   | La inoponibilidad no obsta a su invocación .....                                               | 357 |
| 4.4.6.   | Conflicto con derechos de terceros sobre el bien sustituto.....                                | 357 |

|          |                                                                  |     |
|----------|------------------------------------------------------------------|-----|
| 5.       | Características .....                                            | 359 |
| 5.1.     | Inmediatez.....                                                  | 359 |
| 5.1.1.   | Regla: opera <i>ipso iure</i> .....                              | 359 |
| 5.1.1.1. | Coincidencia doctrinaria .....                                   | 359 |
| 5.1.1.2. | La visión anglosajona .....                                      | 360 |
| 5.1.1.3. | Nuestra opinión .....                                            | 361 |
| 5.1.2.   | Excepción: necesidad de manifestación de voluntad ...            | 362 |
| 5.2.     | Invocabilidad.....                                               | 362 |
| 5.3.     | Renunciabilidad.....                                             | 363 |
| 5.3.1.   | Renuncia a los efectos del ordenamiento jurídico ....            | 363 |
| 5.3.1.1. | Solamente son legítimas las renunciaciones<br>particulares.....  | 363 |
| 5.3.1.2. | <i>Quid</i> de los límites de la renuncia .....                  | 365 |
| 5.3.1.3. | Materia renunciable .....                                        | 367 |
| 5.3.2.   | Renuncia a los efectos de la subrogación real.....               | 367 |
| 5.3.3.   | Subsistencia de otras pretensiones.....                          | 369 |
| 5.4.     | Perdurabilidad .....                                             | 369 |
| 5.4.1.   | Planteamiento .....                                              | 369 |
| 5.4.2.   | Estado de la cuestión.....                                       | 370 |
| 5.4.3.   | Nuestra opinión.....                                             | 371 |
| 6.       | Vicisitudes.....                                                 | 372 |
| 6.1.     | Extinción del efecto subrogatorio.....                           | 372 |
| 6.2.     | Subrogación real aparente .....                                  | 372 |
| 6.3.     | Subrogación real proyectada .....                                | 373 |
| 6.3.1.   | Concepto.....                                                    | 373 |
| 6.3.2.   | <i>Quid</i> del precio aplazado.....                             | 373 |
| 6.3.2.1. | Planteamiento.....                                               | 373 |
| 6.3.2.2. | Derecho español .....                                            | 374 |
| 6.3.2.3. | Nuestra opinión en el derecho argentino ...                      | 376 |
| 6.3.2.4. | Conclusión .....                                                 | 377 |
| 6.3.3.   | El tránsito hacia el derecho subjetivo.....                      | 378 |
| 6.3.3.1. | Pago de lo debido en las expropiaciones ..                       | 378 |
| 6.3.3.2. | Promesa de venta (“boleto de compra-<br>venta”).....             | 379 |
| 6.3.3.3. | Incidencia del título y el modo suficientes...                   | 379 |
| 6.4.     | Subrogación real sobreviniente .....                             | 379 |
| 7.       | Pretensiones que complementan o suplantán a la subrogación ..... | 380 |
| 8.       | Deslinde de otras figuras .....                                  | 381 |
| 8.1.     | Con efectos modificativos .....                                  | 381 |
| 8.1.1.   | Del sujeto .....                                                 | 381 |

|          |                                  |     |
|----------|----------------------------------|-----|
| 8.1.2.   | Del objeto .....                 | 384 |
| 8.1.2.1. | Accesión .....                   | 384 |
| 8.1.2.2. | Novación objetiva .....          | 385 |
| 8.1.2.3. | Dación en pago .....             | 386 |
| 8.1.2.4. | Obligaciones facultativas .....  | 389 |
| 8.1.2.5. | Obligaciones alternativas .....  | 390 |
| 8.2.     | Con efectos conservatorios ..... | 391 |
| 8.3.     | Con efectos equilibrantes .....  | 391 |

## CAPÍTULO IV

### SISTEMAS DE SUBROGACIÓN REAL REGLADA

|        |                                                                                      |     |
|--------|--------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 1.     | Planteamiento .....                                                                  | 395 |
| 2.     | Clasificación .....                                                                  | 396 |
| 2.1.   | Advertencia.....                                                                     | 396 |
| 2.2.   | Criterios .....                                                                      | 396 |
| 2.2.1. | En función de la manifestación de las reglas .....                                   | 396 |
| 2.2.2. | Respecto del alcance de las reglas .....                                             | 397 |
| 2.3.   | Combinación de los criterios aplicada a la realidad .....                            | 397 |
| 2.4.   | Ordenamientos tributarios del sistema simple implícito y de alcance particular ..... | 398 |
| 2.4.1. | Código Civil de Louisiana .....                                                      | 398 |
| a)     | En el régimen de ausencia .....                                                      | 398 |
| b)     | En el derecho real de usufructo.....                                                 | 399 |
| c)     | En la partición de la “propiedad indivisa” .....                                     | 402 |
| d)     | En las sucesiones .....                                                              | 403 |
| e)     | En las obligaciones .....                                                            | 404 |
| f)     | En el régimen de comunidad matrimonial .....                                         | 405 |
| 2.4.2. | Código Civil de Venezuela .....                                                      | 406 |
| a)     | En el régimen de comunidad matrimonial .....                                         | 406 |
| b)     | En la ausencia .....                                                                 | 407 |
| c)     | En los derechos reales.....                                                          | 407 |
| d)     | En las sucesiones por causa de muerte .....                                          | 408 |
| e)     | En las obligaciones .....                                                            | 408 |
| f)     | En el contrato de depósito .....                                                     | 409 |
| g)     | En las garantías reales .....                                                        | 409 |
| 2.4.3. | Código Civil de Paraguay .....                                                       | 411 |
| a)     | En la ausencia .....                                                                 | 411 |
| b)     | En el régimen de patrimonial del matrimonio ...                                      | 411 |

|          |                                                                               |     |
|----------|-------------------------------------------------------------------------------|-----|
|          | c) En los privilegios .....                                                   | 412 |
|          | d) En la imposibilidad de cumplimiento .....                                  | 412 |
|          | e) En el contrato de depósito .....                                           | 413 |
|          | f) En el contrato de comodato.....                                            | 413 |
|          | g) En el contrato de seguro .....                                             | 414 |
|          | h) En el enriquecimiento injustificado .....                                  | 414 |
|          | i) En los derechos reales.....                                                | 415 |
|          | j) En las sucesiones por causa de muerte .....                                | 417 |
| 2.4.4.   | Código Civil de Cuba.....                                                     | 417 |
|          | a) En la ausencia.....                                                        | 417 |
|          | b) En la subasta .....                                                        | 417 |
|          | c) Respecto de las distintas categorías de propiedad.....                     | 418 |
| 2.4.5.   | Código Canónico.....                                                          | 419 |
| 2.5.     | Ordenamientos que participan del sistema compuesto de alcance particular..... | 421 |
| 2.5.1.   | Europa .....                                                                  | 421 |
| 2.5.1.1. | Código Civil de Francia .....                                                 | 421 |
|          | a) En la ausencia.....                                                        | 421 |
|          | b) En las sucesiones.....                                                     | 421 |
|          | c) En las liberalidades .....                                                 | 423 |
|          | d) En las obligaciones.....                                                   | 423 |
|          | e) En el régimen de patrimonial del matrimonio .....                          | 424 |
|          | f) En las garantías reales.....                                               | 426 |
|          | g) En la sociedad en participación .....                                      | 427 |
| 2.5.1.2. | Código Civil de España.....                                                   | 427 |
|          | a) En la ausencia.....                                                        | 427 |
|          | b) En el derecho real de usufructo .....                                      | 428 |
|          | c) En las sucesiones.....                                                     | 429 |
|          | d) En las obligaciones.....                                                   | 430 |
|          | e) En el régimen patrimonial del matrimonio .....                             | 431 |
|          | f) En los censos.....                                                         | 433 |
|          | g) En el contrato de depósito.....                                            | 434 |
|          | h) En los derechos reales de garantía.....                                    | 434 |
| 2.5.1.3. | Código Civil de Alemania.....                                                 | 436 |
|          | a) En las obligaciones.....                                                   | 437 |
|          | b) En el patrimonio social.....                                               | 437 |
|          | c) Con relación al enriquecimiento injustificado .....                        | 437 |

|          |                                                                                    |     |
|----------|------------------------------------------------------------------------------------|-----|
|          | d) En el régimen de las cosas perdidas ...                                         | 437 |
|          | e) En el derecho real de usufructo .....                                           | 438 |
|          | f) En los derechos reales de garantía.....                                         | 438 |
|          | g) En el régimen patrimonial del matrimonio .....                                  | 439 |
|          | h) En la propiedad del menor .....                                                 | 439 |
|          | i) En las sucesiones.....                                                          | 440 |
| 2.5.1.4. | Código Civil de Italia .....                                                       | 440 |
|          | a) En la ausencia.....                                                             | 441 |
|          | b) En el derecho real de usufructo .....                                           | 441 |
|          | c) En las obligaciones.....                                                        | 443 |
|          | d) En las garantías reales.....                                                    | 444 |
| 2.5.1.5. | Código Civil de Portugal.....                                                      | 445 |
|          | a) En la ausencia.....                                                             | 445 |
|          | b) En las “asociaciones sin personalidad jurídica” .....                           | 446 |
|          | c) En los derechos de garantía.....                                                | 446 |
|          | d) En las obligaciones.....                                                        | 447 |
|          | e) En los derechos reales.....                                                     | 448 |
|          | f) En el régimen patrimonial del matrimonio .....                                  | 451 |
|          | g) En la adopción.....                                                             | 452 |
|          | h) En las sucesiones.....                                                          | 453 |
| 2.5.1.6. | Código Civil de Cataluña elaborado a partir del año 2002 .....                     | 454 |
|          | a) En un supuesto de patrimonio especial .....                                     | 454 |
|          | b) En el régimen de comunidad matrimonial .....                                    | 454 |
|          | c) En las fundaciones .....                                                        | 455 |
|          | d) En las sucesiones por causa de muerte: herederos y legatarios de confianza..... | 455 |
|          | e) En las sucesiones por causa de muerte: fideicomiso .....                        | 455 |
|          | f) En las sucesiones por causa de muerte: legados.....                             | 458 |
|          | g) En la sucesión con fuente contractual.....                                      | 459 |
|          | h) En la comunidad hereditaria.....                                                | 459 |
|          | i) En los derechos reales en general.....                                          | 460 |

|          |                                                   |     |
|----------|---------------------------------------------------|-----|
|          | j) En el derecho real de usufructo .....          | 460 |
|          | k) En el derecho real de vuelo.....               | 461 |
|          | l) En los derechos reales de adquisición.....     | 462 |
|          | m) En los derechos reales de garantía.....        | 463 |
| 2.5.2.   | América .....                                     | 463 |
| 2.5.2.1. | Código Civil de Chile .....                       | 463 |
|          | a) En la ausencia.....                            | 463 |
|          | b) En el régimen de cosas perdidas.....           | 464 |
|          | c) En la acción reivindicatoria.....              | 465 |
|          | d) En las obligaciones.....                       | 465 |
|          | e) En los contratos de comodato y depósito.....   | 467 |
|          | f) En el régimen patrimonial del matrimonio ..... | 468 |
|          | g) En el derecho de censo .....                   | 470 |
|          | h) En el derecho real de hipoteca .....           | 470 |
|          | i) En la expropiación .....                       | 471 |
| 2.5.2.2. | Código Civil de Uruguay .....                     | 472 |
|          | a) En la ausencia.....                            | 472 |
|          | b) En las obligaciones.....                       | 472 |
|          | c) En el régimen patrimonial del matrimonio ..... | 473 |
|          | d) En el contrato de comodato .....               | 475 |
|          | e) En el contrato de depósito.....                | 475 |
|          | f) En el derecho de hipoteca .....                | 475 |
|          | g) El embargo.....                                | 476 |
|          | h) La expropiación.....                           | 477 |
| 2.5.2.3. | Código Civil de Nicaragua.....                    | 477 |
|          | a) En la ausencia.....                            | 477 |
|          | b) En los derechos reales.....                    | 478 |
|          | c) En las obligaciones.....                       | 479 |
|          | d) En el concurso .....                           | 480 |
|          | e) En el contrato de comodato .....               | 481 |
|          | f) En el contrato de depósito.....                | 481 |
|          | g) En la hipoteca .....                           | 481 |
| 2.5.2.4. | Código Civil de Bolivia .....                     | 482 |
|          | a) En la ausencia.....                            | 482 |
|          | b) En el derecho real de usufructo .....          | 482 |
|          | c) En las obligaciones.....                       | 483 |

|          |                                                                                       |     |
|----------|---------------------------------------------------------------------------------------|-----|
|          | d) En el contrato de depósito.....                                                    | 484 |
|          | e) En las sucesiones.....                                                             | 484 |
|          | f) En las garantías reales.....                                                       | 484 |
| 2.5.2.5. | Código Civil de Perú.....                                                             | 486 |
|          | a) En la ausencia.....                                                                | 486 |
|          | b) En el régimen patrimonial del matrimonio.....                                      | 486 |
|          | c) En el “patrimonio familiar”.....                                                   | 487 |
|          | d) En la petición de herencia.....                                                    | 487 |
|          | e) En el derecho real de usufructo.....                                               | 487 |
|          | f) En los derechos reales de garantía.....                                            | 489 |
|          | g) En las obligaciones.....                                                           | 490 |
|          | h) En el contrato de depósito.....                                                    | 491 |
| 2.5.2.6. | Código Civil de Québec.....                                                           | 492 |
|          | a) En el régimen patrimonial del matrimonio.....                                      | 492 |
|          | b) En las sucesiones.....                                                             | 492 |
|          | c) En la “propiedad”.....                                                             | 493 |
|          | d) En el derecho real de usufructo.....                                               | 494 |
|          | e) En el régimen de la “substitución”.....                                            | 495 |
|          | f) En las fundaciones.....                                                            | 497 |
|          | g) En el <i>trust</i> .....                                                           | 497 |
|          | h) En las obligaciones.....                                                           | 498 |
|          | i) En el contrato de depósito.....                                                    | 500 |
|          | j) En el derecho real de hipoteca.....                                                | 500 |
| 2.5.2.7. | Código Civil de Brasil.....                                                           | 503 |
|          | a) En la ausencia.....                                                                | 503 |
|          | b) En el contrato de depósito.....                                                    | 503 |
|          | c) En la expropiación del “condominio edilicio” y del derecho real de superficie..... | 503 |
|          | d) En el derecho real de usufructo.....                                               | 504 |
|          | e) En las garantías reales.....                                                       | 505 |
|          | f) En el régimen patrimonial del matrimonio.....                                      | 507 |
|          | g) El régimen del “bien de familia”.....                                              | 508 |
|          | h) En las cláusulas de indisponibilidad.....                                          | 508 |
| 2.5.2.8. | Código Civil de Puerto Rico.....                                                      | 509 |
|          | a) En la ausencia.....                                                                | 509 |
|          | b) En el régimen patrimonial del matrimonio.....                                      | 509 |

|        |                                                                                   |     |
|--------|-----------------------------------------------------------------------------------|-----|
|        | c) En la división de la comunidad de bienes .....                                 | 510 |
|        | d) En el derecho real de usufructo .....                                          | 510 |
|        | e) En el derecho real de superficie .....                                         | 511 |
|        | f) En los derechos reales de garantía.....                                        | 511 |
|        | g) En las obligaciones.....                                                       | 511 |
|        | h) En la restitución de lo pagado indebidamente.....                              | 512 |
|        | i) En la petición de herencia .....                                               | 512 |
| 2.6.   | Ordenamientos integrantes del sistema compuesto de alcance general relativo ..... | 513 |
| 2.6.1. | Códigos civiles mexicanos .....                                                   | 513 |
| 2.6.2. | Código Civil de Bélgica .....                                                     | 518 |
| 3.     | Eventual regla generalizadora.....                                                | 520 |
| 3.1.   | Aclaración.....                                                                   | 520 |
| 3.2.   | Sistema compuesto de alcance general absoluto.....                                | 521 |
| 3.3.   | Ubicación metodológica .....                                                      | 521 |
| 3.4.   | Propuesta normativa .....                                                         | 522 |

## CAPÍTULO V

### PROYECCIONES EN LA CASUÍSTICA

|        |                                                                                   |     |
|--------|-----------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 1.     | Planteamiento .....                                                               | 525 |
| 2.     | Clasificaciones.....                                                              | 525 |
| 2.1.   | Posibles criterios .....                                                          | 525 |
| 2.2.   | Un problema común: la fragmentación .....                                         | 526 |
| 2.3.   | Nuestra propuesta.....                                                            | 527 |
| 3.     | Respecto del derecho de propiedad, abstraído de su consideración específica ..... | 530 |
| 3.1.   | Planteamiento .....                                                               | 530 |
| 3.2.   | La propiedad del ausente .....                                                    | 530 |
| 3.3.   | La propiedad frente a un legitimado aparente .....                                | 533 |
| 3.3.1. | Disposición por un “heredero aparente” .....                                      | 533 |
| 3.3.2. | Disposición por quien aparenta legitimación.....                                  | 536 |
| 3.4.   | La propiedad fiduciaria .....                                                     | 538 |
| 3.4.1. | En general .....                                                                  | 538 |
| 3.4.2. | Disposición con excedencia del objeto y de los fines....                          | 539 |
| 3.5.   | La propiedad bajo la administración de un tercero .....                           | 540 |
| 3.6.   | La propiedad de goce común con fines operativos (“fondo común operativo”) .....   | 540 |

|           |                                                                                                                                                         |     |
|-----------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 3.7.      | La propiedad del menor .....                                                                                                                            | 542 |
| 3.8.      | La propiedad en las comunidades familiares .....                                                                                                        | 544 |
| 3.8.1.    | Precisión previa .....                                                                                                                                  | 544 |
| 3.8.2.    | Régimen patrimonial del matrimonio.....                                                                                                                 | 544 |
| 3.8.2.1.  | Respecto del régimen de comunidad.....                                                                                                                  | 544 |
| 3.8.2.2.  | Indivisión postcomunitaria.....                                                                                                                         | 549 |
| 3.8.2.3.  | Indistintamente, respecto del régimen de<br>comunidad o el de separación.....                                                                           | 550 |
| 3.8.3.    | Régimen patrimonial de la unión convivencial.....                                                                                                       | 551 |
| 3.9.      | La propiedad hereditaria.....                                                                                                                           | 552 |
| 3.9.1.    | Composición de la herencia.....                                                                                                                         | 552 |
| 3.9.2.    | Deber de colación .....                                                                                                                                 | 554 |
| 3.9.3.    | Petición de herencia.....                                                                                                                               | 554 |
| 3.9.4.    | Partición .....                                                                                                                                         | 554 |
| 3.10.     | La propiedad del Estado.....                                                                                                                            | 554 |
| 3.11.     | Límites a la ejecución de la propiedad.....                                                                                                             | 555 |
| 4.        | En los derechos personales (“relaciones jurídicas”).....                                                                                                | 557 |
| 4.1.      | En la prestación.....                                                                                                                                   | 557 |
| 4.1.1.    | Aclaración previa.....                                                                                                                                  | 557 |
| 4.1.2.    | Sustitución del objeto de la prestación frente a la<br>imposibilidad de cumplimiento inimputable ( <i>com-</i><br><i>modum repraesentationis</i> )..... | 558 |
| 4.1.2.1.  | Planteamiento. Terminología utilizada.....                                                                                                              | 558 |
| 4.1.2.2.  | Implicancias de los sistemas de mutación<br>jurídico real .....                                                                                         | 560 |
| 4.1.2.3.  | Insuficiencia de las reglas en el derecho<br>argentino .....                                                                                            | 562 |
| 4.1.2.4.  | La subrogación real como antecedente<br>de una personal forzada.....                                                                                    | 567 |
| 4.1.2.5.  | Implicancias en las obligaciones de<br>fuente contractual.....                                                                                          | 569 |
| 4.1.2.6.  | Subsistencia de la contraprestación.....                                                                                                                | 571 |
| 4.1.2.7.  | Solo rige respecto de las obligaciones<br>cuya prestación se dirija hacia un objeto<br>determinado.....                                                 | 571 |
| 4.1.2.8.  | Obligaciones de dar para restituir .....                                                                                                                | 572 |
| 4.1.2.9.  | Imposibilidad derivada de la disposición<br>del objeto .....                                                                                            | 576 |
| 4.1.2.10. | Derechos personales de uso o goce .....                                                                                                                 | 578 |
| 4.1.2.11. | Distinción del <i>commodum</i> con la indem-<br>nización <i>iure proprio</i> .....                                                                      | 578 |
| 4.1.2.12. | El caso especial del legado de cosa cierta ....                                                                                                         | 578 |

|          |                                                                                                             |     |
|----------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 4.1.3.   | Sucedáneo de la prestación por su imposibilidad imputable al deudor.....                                    | 580 |
| 4.1.4.   | Supuestos que no implican subrogaciones prestaciones ..... 583                                              |     |
| 4.1.4.1. | Efectos con relación al acreedor.....                                                                       | 583 |
| 4.1.4.2. | Medios de compulsión: astreintes y cláusula penal.....                                                      | 584 |
| 4.2.     | En el “asiento” de las calidades de ciertos créditos .....                                                  | 585 |
| 4.2.1.   | Privilegios.....                                                                                            | 585 |
| 4.2.1.1. | Polémica acerca del asiento de los privilegios .....                                                        | 585 |
| 4.2.1.2. | Clases de asientos.....                                                                                     | 588 |
| 4.2.1.3. | Ámbito de aplicación de la subrogación real en los privilegios .....                                        | 590 |
| 4.2.1.4. | Naturaleza del objeto de reemplazo.....                                                                     | 591 |
| 4.2.1.5. | Supuesto de extinción parcial del objeto asiento del privilegio .....                                       | 592 |
| 4.2.1.6. | Suerte del privilegio que principia sobre un objeto embargable que es sustituido por uno inembargable ..... | 593 |
| 4.2.1.7. | <i>Quid</i> de la subrogación real en los privilegios generales .....                                       | 594 |
| 4.2.2.   | Facultad de retención.....                                                                                  | 596 |
| 5.       | En los derechos reales (“poderes jurídicos”) .....                                                          | 597 |
| 5.1.     | Facultad de persecución: acciones reales .....                                                              | 597 |
| 5.2.     | Principales .....                                                                                           | 598 |
| 5.2.1.   | Dominio .....                                                                                               | 598 |
| 5.2.1.1. | Dominios imperfectos: resoluble y fiduciario .....                                                          | 598 |
| 5.2.1.2. | Cosas perdidas .....                                                                                        | 598 |
| 5.2.1.3. | Dominio bajo reglas concursales .....                                                                       | 599 |
|          | a) Precisión inicial.....                                                                                   | 599 |
|          | b) Del fallido.....                                                                                         | 600 |
|          | c) De terceros.....                                                                                         | 600 |
| 5.2.1.4. | Transformación. Caso especial del contrato de maquila.....                                                  | 603 |
| 5.2.2.   | Condominio.....                                                                                             | 604 |
| 5.2.2.1. | Reconstrucción del muro medianero .....                                                                     | 604 |
| 5.2.2.2. | Partición .....                                                                                             | 605 |
|          | a) En general .....                                                                                         | 605 |
|          | b) Un interesante proyecto de ley.....                                                                      | 607 |

|          |                                                                                                                                     |     |
|----------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 5.2.3.   | Propiedad horizontal .....                                                                                                          | 608 |
| 5.2.4.   | Propiedad indígena .....                                                                                                            | 608 |
| 5.2.5.   | Superficie .....                                                                                                                    | 609 |
| 5.2.6.   | De disfrute.....                                                                                                                    | 611 |
| 5.2.6.1. | En el usufructo, el uso y la habitación.....                                                                                        | 611 |
| a)       | Planteamiento .....                                                                                                                 | 611 |
| b)       | Garantía suficiente.....                                                                                                            | 614 |
| c)       | El denominado usufructo de disposición .....                                                                                        | 614 |
| d)       | Destrucción .....                                                                                                                   | 615 |
| e)       | Expropiación .....                                                                                                                  | 616 |
| 5.2.6.2. | En la servidumbre.....                                                                                                              | 617 |
| 5.3.     | Accesorios en función de garantía.....                                                                                              | 617 |
| 5.3.1.   | El funcionamiento normal de un derecho real de garantía precisa a la subrogación real .....                                         | 617 |
| 5.3.1.1. | La facultad de “realización” mira al objeto originario, mientras que la de “percepción” dirige la atención al objeto sustituto..... | 617 |
| 5.3.1.2. | La subrogación real es incompatible con la persecución del objeto originario.....                                                   | 619 |
| 5.3.1.3. | La denominada “extensión” del derecho real de garantía.....                                                                         | 621 |
| 5.3.1.4. | Pretendida conversión del derecho real de garantía .....                                                                            | 622 |
| 5.3.1.5. | <i>Quid</i> del aseguramiento del objeto .....                                                                                      | 626 |
| 5.3.1.6. | Irrelevancia de los riesgos asegurados.....                                                                                         | 627 |
| 5.3.1.7. | El pago por el asegurador.....                                                                                                      | 627 |
| 5.3.1.8. | El titular de la garantía puede reclamar judicialmente el “pago” de la indemnización en la medida del gravamen.....                 | 629 |
| 5.3.2.   | Objetos sustitutos diversos.....                                                                                                    | 630 |
| 5.3.3.   | Derecho al remanente.....                                                                                                           | 630 |
| 5.3.4.   | La subrogación frente a la indivisibilidad .....                                                                                    | 631 |
| 5.3.4.1. | Nociones.....                                                                                                                       | 631 |
| 5.3.4.2. | Subrogación parcial.....                                                                                                            | 632 |
| 5.3.4.3. | Objeto sustituto de mayor valor al crédito garantizado.....                                                                         | 632 |
| 5.3.5.   | La cuestión de la reconstrucción o reposición del objeto afectado .....                                                             | 633 |
| 5.3.6.   | Realización anticipada.....                                                                                                         | 637 |
| 5.3.6.1. | Por un tercero.....                                                                                                                 | 637 |

|          |                                                                                                        |     |
|----------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 5.3.6.2. | Instada por el titular o por el constituyente de la prenda.....                                        | 638 |
| 5.3.7.   | <i>Quid</i> del embargo.....                                                                           | 639 |
| 5.4.     | Límites a la facultad de disposición jurídica .....                                                    | 641 |
| 5.4.1.   | Afectación a vivienda .....                                                                            | 641 |
| 5.4.1.1. | Subrogación real de la vivienda: aspectos centrales .....                                              | 641 |
| a)       | Precisiones iniciales.....                                                                             | 641 |
| b)       | ¿Qué se conserva? .....                                                                                | 644 |
| c)       | La técnica del art. 248 puede ser mejorada .....                                                       | 647 |
| d)       | La finalidad involucrada.....                                                                          | 649 |
| e)       | ¿Cuáles son las vías para alcanzar la subrogación? .....                                               | 649 |
| f)       | ¿Es necesaria una “adquisición”? .....                                                                 | 652 |
| g)       | ¿Todos los objetos son aptos como sustitutos? .....                                                    | 657 |
| 5.4.1.2. | Subrogación real de la vivienda: dinámica.....                                                         | 657 |
| a)       | Funcionamiento <i>ipso iure</i> de la subrogación real de la vivienda.....                             | 657 |
| b)       | Del pretendido efecto retroactivo .....                                                                | 658 |
| c)       | Destino del objeto sustituto .....                                                                     | 658 |
| d)       | La pretendida exigencia de un plazo de caducidad .....                                                 | 659 |
| e)       | Problemas probatorios derivados del paso del tiempo .....                                              | 659 |
| f)       | ¿Actualización del valor del objeto sustituto?.....                                                    | 660 |
| g)       | ¿Es viable multiplicar el objeto de la tutela a través de la subrogación real?... ..                   | 661 |
| h)       | ¿Es posible afectar dinero que será utilizado para adquirir una vivienda?.....                         | 662 |
| i)       | Sustitución mediante fondos extraños ..                                                                | 664 |
| j)       | La conservación de la situación jurídica no requiere mantener los mismos derechos sobre el objeto..... | 665 |
| k)       | ¿Subrogación real de los frutos de la vivienda? .....                                                  | 666 |
| l)       | ¿Está protegido el remanente de una ejecución permitida? .....                                         | 667 |
| m)       | Beneficios tributarios.....                                                                            | 670 |

|          |                                                                                               |     |
|----------|-----------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 5.4.1.3. | Subrogación real de la vivienda: eficacia...                                                  | 671 |
| a)       | <i>Quid</i> de los problemas probatorios y publicitarios.....                                 | 671 |
| b)       | Reserva de subrogación.....                                                                   | 675 |
| c)       | Armonización de la “desafectación” del inmueble con la subrogación real ...                   | 677 |
| 5.4.1.4. | <i>Quid</i> de la ampliación objetiva.....                                                    | 677 |
| 5.4.1.5. | Subrogación real de la vivienda: prospectiva.....                                             | 678 |
| a)       | Pretendida reforma al art. 248.....                                                           | 678 |
| b)       | Nuestra propuesta.....                                                                        | 679 |
| 5.4.2.   | Afectación a vivienda familiar .....                                                          | 679 |
| 5.4.3.   | Cláusulas de indisponibilidad.....                                                            | 680 |
| 6.       | En otras situaciones jurídicas.....                                                           | 681 |
| 6.1.     | Capacidad de la persona .....                                                                 | 681 |
| 6.2.     | Acciones de fraude y de simulación .....                                                      | 682 |
| 6.3.     | Decomiso y la llamada extinción de dominio .....                                              | 683 |
| 6.4.     | En la tipificación de conductas punibles. Delitos contra el orden económico y financiero..... | 685 |

## CONCLUSIONES

|                                                                                    |     |
|------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Conclusión final .....                                                             | 687 |
| Capítulo I - Bases de la subrogación real.....                                     | 687 |
| Capítulo II - Atipicidad de la subrogación real .....                              | 689 |
| Capítulo III - La subrogación real como hecho generador de efectos jurídicos ..... | 690 |
| Capítulo IV - Sistemas de subrogación real reglada .....                           | 692 |
| Capítulo V - Proyecciones en la casuística .....                                   | 694 |
| Bibliografía citada.....                                                           | 699 |