

Demanda De Escrituración Excepción De Prescripción Excepción De Falta De Legitimación Activa Poder Especial Transmisión Del Dominio

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Demanda de escrituración. Excepción de prescripción. Excepción de falta de legitimación activa. Poder especial. Transmisión del dominio Se revoca la sentencia que rechazó la demanda de escrituración interpuesta y haciéndose lugar a la pretensión, pues los demandados extendieron un poder que no resultaba hábil para lograr la escrituración del inmueble sin la obtención de un segundo testimonio del título de propiedad. Lomas de Zamora, a los 21 días de Marzo de 2016, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces que integran esta Excma. Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y de Familia, Sala I, de este Departamento Judicial, Dres. Javier Alejandro Rodiño y Carlos Ricardo Igoldi con la presencia del Secretario actuante, se trajo a despacho, para dictar sentencia, la causa n° 72872, caratulada: "RIVERA, CARLOS ALBERTO C/ URQUIZA, ASENCIO OSCAR Y OTRA S/ ESCRITURACION".- De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, del mismo Estado, la Excma. Cámara resolvió plantear las siguientes: -CUESTIONES- 1°.- ¿Es justa la sentencia dictada? 2°.- ¿Qué corresponde decidir? Practicado el sorteo de ley (art. 263, últ. parte, Cód. Proc.), dio el siguiente orden de votación: Dres. Carlos Ricardo Igoldi y Javier Alejandro Rodiño.- -VOTACION- A la primera cuestión, el Dr. Carlos Ricardo Igoldi dice: I.- La Señora Jueza titular del Juzgado de Primera Instancia en lo civil y comercial N°7 departamental dictó sentencia a fs. 177/180 desestimando la excepción de prescripción interpuesta, con costas a su promoviente; haciendo lugar a la excepción de falta de legitimación activa opuesta contra el progreso de la acción y, en consecuencia, rechazando la demanda promovida por Carlos Alberto Rivera contra Asencio Oscar Urquiza, Fabio Oscar Urquiza y Hernan Fabian Urquiza por escrituración, con costas a la parte actora. El pronunciamiento fue apelado a fs. 184 por la parte actora, siéndole concedido libremente su recurso a fs. 195. Radicadas las presentes actuaciones en esta Sala, a fs. 213/220 expresó agravios el actor, no mereciendo réplica de los demandados. A fs. 223 se llamó la causa para dictar sentencia por providencia que se encuentra consentida. II.- De los agravios.- De la actora Es motivo de agravio de la parte actora el progreso de la excepción interpuesta argumentando que el Poder Especial otorgado no resultaba suficiente para cristalizar la transmisión del dominio respecto del inmueble, ya que nunca contó con los elementos necesarios para realizar el acto escriturario de conformidad con el artículo 23 de la Ley 17801, en particular, el primer testimonio de la escritura ... pasada por ante el notario titular del registro N°97 de Vicente Lopez, Notario Augusto Miguel Angel Bunge, en fecha 15 de Noviembre de 1978. Asimismo, cuestiona la falta de consideración de la doctrina de los actos propios y el principio de buena fe en la valoración de la conducta de los demandados. III- Cuestión Preliminar.- El 1° de agosto de 2015 entró en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por la ley 26.994; circunstancia sobreviniente por la cual corresponde determinar en primer término la ley aplicable a los supuestos como el que nos ocupa. Que el artículo 7 del nuevo ordenamiento vigente establece la aplicación inmediata de las leyes a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, agregando a párrafo seguido que las mismas no tienen efecto retroactivo, salvo disposición en contrario. Que ambos principios (aplicación inmediata e irretroactividad de la ley), bien entendidos, se complementan. Que de tal modo, corresponde entender -como regla general- que la nueva legislación se aplica inmediatamente a todos los supuestos acaecidos a partir de su entrada en vigencia, así como también a aquéllos otros que, habiéndose originado aún en fecha anterior, producen sus consecuencias jurídicas con posterioridad a la sanción de la norma. No será aplicable entonces a las relaciones o situaciones jurídicas -y sus consecuencias- consumados, agotados o extinguidos con anterioridad a su vigencia, excepto cuando, claro está, exista disposición legal en contrario. Que, sentado ello, advierto que en la especie la relación jurídica obligacional en la que se funda el reclamo nació en el momento en el que se produjo la contratación la cual tiene como fecha límite el día 11 de diciembre de 1995, fecha en la cual se otorgó el poder especial obrante a fs. 20, ello en virtud de los hechos reconocidos por ambas partes en sus escritos inaugurales. Razón por la cual considero que el conflicto deberá ser juzgado por la ley vigente en aquél entonces, hoy derogada (En este sentido, KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., en La Ley 02/06/2015, punto IV último párrafo.; LORENZETTI, R. L., en "Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado" T. I, p. 47 y sgtes, Ed. Rubinzal Culzoni; "Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado" Tit. Prel. y Libro I, Ed. INFOJUS; p. 23 y sgtes; íd. SCBA, Ac. 107.423). IV- Consideración de las quejas.- A- Dando respuesta a las quejas vertidas por el actor, he de traer a colación aquello que esta Sala ha tenido oportunidad de resolver respecto a la frustración de negocios inmobiliarios. Tratándose de la escrituración de una compraventa -contrato esencialmente sinalagmático- no puede propiamente afirmarse que ella sea a favor de una u otra de las partes, dado que ambos se favorecen con el acto escriturario en el que se cumplen las obligaciones recíprocas

contraídas en el contrato (Conf. Morello Augusto Mario "El Boleto de Compraventa Inmobiliario", Editora Platense, 2ª edición, pág. 309).- En afán clarificador acudo a la relevante doctrina que ilustra diciendo que: "el boleto de compraventa no es el título suficiente para adquirir el dominio de un inmueble (art. 1185 del Cód. Civ.). Sin perjuicio de ello, es un contrato válido que genera diversas obligaciones para las partes (entrega de la cosa, pago del precio, etc.). Una de ellas, la que aquí interesa, es la obligación de otorgar la escritura pública. Dispone el art. 1187 que "la obligación de que habla el art. 1185 será juzgada como una obligación de hacer, y la parte que resistiere hacerlo, podrá ser demandada por la otra para que otorgue la escritura pública, bajo pena de resolverse la obligación en el pago de pérdidas e intereses". Normalmente, en el boleto de compraventa las partes establecerán los requisitos que habiliten el cumplimiento de esta obligación, así como el plazo -a veces tácito o incierto-, los efectos de la mora, una pena por el retardo, un pacto comisorio expreso, etcétera. Todo esto, en principio, se halla sujeto a la libertad contractual de las partes.- Se trata de una obligación de hacer, ya que recae sobre un hecho positivo que consiste sustancialmente en una actividad. Debe ser cumplida del modo establecido por las partes; en su defecto, "...del modo en que fue la intención de las partes que el hecho se ejecutara..." (art. 625 del Código Civil).- En caso de incumplimiento se puede exigir su ejecución forzada (art. 505 inc. 1º del Cód. Civ.), o bien su ejecución por otro a costa del deudor (art. 505 inc. 2º Cód. Civ.), en este caso específico, por el juez" (Kiper Claudio M. "Juicio de Escrituración. Conflictos derivados del boleto de compraventa" Colección Procesos Civiles Volumen 9 Editorial Hammurabi. Págs. 221/222).- Ha dicho esta Sala -desde su anterior integración- que en principio la obligación de escriturar pesa sobre ambas partes dado el carácter sinalagmático del contrato. Por ello para llegar al acto escriturario, deben cumplirse una serie de obligaciones recíprocas y combinadas de ambas partes contratantes y el concurso de un tercero (el escribano), por lo cual el mero transcurso del tiempo no produce la mora. Las partes se deben recíproca lealtad en el cumplimiento de la obligación y la responsabilidad por incumplimiento pesará sobre quien ponga obstáculos para la preparación de la escritura y la fijación de fecha (CALZ Sala I RSD 225/99). B- También ha expresado esta Sala -siguiendo a la doctrina- que no siempre es fácil determinar exactamente cual es el comportamiento debido o su modicidad. Si media conflicto al respecto, será el juez quien en última instancia tendrá que determinarlo en la sentencia que recaiga en el juicio que se promueva. Se planteará entonces el problema de la interpretación del contrato para cuya solución deberán tenerse en cuenta las reglas sobre el particular que prescriben los Código Civil y Comercial y que la doctrina y la jurisprudencia han venido señalando, las que no vienen al caso entrar a examinar aquí porque desbordan el tema. Sin embargo, creemos oportuno puntualizar que deberá tenerse presente entre otras reglas, la directiva del artículo 1198 del Cód. Civil, cuando dice que: "Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe, y de acuerdo con lo que verosíblemente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión"(Conf. Ramella, "Resolución por incumplimiento" pág. 52; CALZ Sala I RSD 266/07 sentencia del 9/8/07).- Sucede que, como señalara Morello tiempo atrás; "la mirada de los jueces -más que la de los legisladores- se ha ido deteniendo con preferencia en la situación real seguida al acreedor a consecuencia del incumplimiento. Es el daño, el perjuicio, la lesión del interés contractual frustrado el que debe merecer protección. Y esta protección, en Derecho, debe ser lo suficientemente robusta para restaurar al máximo el sobredicho interés contractual. La violación del contrato, el establecimiento del equilibrio, el recomponer o reponer la ecuación económica del negocio determina, pues, que la tutela se le brinde al acreedor como regla, sin retaceos, plenamente de un modo integral (Trigo Represas Félix A.; "Extensión de la Responsabilidad por Incumplimiento Contractual"; Revista de Derecho Privado y Comunitario. Nº17, Edit. Rubinzal Culzoni, pág. 26/27).- Ahora bien, interpretar un negocio jurídico es desarrollar la actividad lógica encaminada a buscar y fijar el significado de la manifestación o manifestaciones de voluntad a fin de determinar el real contenido del acto, esto es, lo requerido por sus partícipes (conf. Carlota Ferrara, "El Negocio Jurídico", Madrid 1959, pág. 607 Nº160).- Ha dicho esta Sala, que si los contratos son claros no hay necesidad de interpretarlos, pero la verdadera tarea de interpretación comienza cuando ellos presentan dudas, disposiciones aparentemente encontradas o vacíos, que no permiten establecer con precisión la medida o el alcance de las obligaciones recíprocamente asumidas (CALZ Sala I RSD 240/07 sentencia 5/7/07).- C- Calificada doctrina en la materia nos ilustra al respecto diciendo: "El deber de hacer, de otorgar la escritura pública, recae por igual sobre ambas partes. Tanto el vendedor como el comprador deben cumplir con aquellas obligaciones previas y que hagan posible el otorgamiento de la escritura, así como colaborar con el notario con todo lo que este necesite para hacerlo. Puede decirse que para cada parte es una obligación y a la vez un derecho. Ambas partes deben instar la celebración del acto, y ajustar su conducta a los principios de lealtad y buena fe.- Hay pasos previos, denominados por Mosset Iturraspe y Novellino "deberes secundarios"; de no ser observados, difícilmente podrá arribarse al otorgamiento de la escritura. Así pueden ser mencionados para el comprador: pago del precio, designación del escribano, etcétera. Para el vendedor: entrega de los títulos, de los planos, de los comprobantes de pago de impuestos...etcétera.- Así por ejemplo, el vendedor no podría válidamente pretender que el comprador le pagara todo el precio si él no estuviese dispuesto a concurrir al acto de escrituración indispensable para que aquel adquiriera el dominio? (Kiper Claudio M. "Juicio de escrituración. Conflictos derivados del boleto de compraventa? Colección Procesos Civiles. Volumen 9. Editorial

Hammurabi. Octubre de 1999. págs. 237/238).- Nuestro Código, en su art. 889 dispone que si la prestación se hace imposible por culpa del deudor la obligación primitiva, sea de dar o de hacer, se convierte en la de pagar daños e intereses, vale decir que es la misma obligación que perdura o se perpetúa como decían los textos romanos aunque se haya modificado el objeto de la prestación. (Morello Augusto Mario. Indemnización del daño contractual? Tercera edición reelaborada, actualizada y ampliada. Lexis Nexis Abeledo-Perrot. Pág. 306).- En este caso, si el cumplimiento del contrato se frustrara en sí o se tornara de cumplimiento imposible, por no hacer la vendedora, aquello que se impone como previo a la regular traslación del dominio, dado que el contrato -la relación contractual- perdura, con suficiente fuerza jurídica como para dar satisfacción al interés del comprador, este se verá satisfecho, por medio de la indemnización sustitutiva de daños. (Siguiendo a Morello Augusto Mario. Ob. Cit. Pág. 304/305).- En consonancia con dicho concepto, el art. 505 del citado ordenamiento establece dos alternativas previas al arbitrio subsidiario de traducir en dinero el interés que habría representado para el acreedor la ejecución cabal de la obligación.- Se trataría entonces de un modo sustitutivo que operaría ante la imposibilidad de logro de la prestación principal, después de haberse verificado el agotamiento de las instancias destinadas a obtener el cumplimiento específico.- Trasladando estos conceptos a la naturaleza del proceso que nos ocupa, no resulta ocioso recordar que la sentencia es meramente declarativa de la legitimidad del derecho personal del comprador de obtener la escritura a su favor y, en consecuencia la vía de la reparación de los perjuicios no se abre hasta después que sea imposible la escrituración a la que se condenó al vendedor. Si la sentencia no es cumplida la obligación se resuelve en el pago de los daños y perjuicios en la etapa procesal de ejecución (arts. 505, 889, 1187 y cc. del Código Civil).- D- En las presentes actuaciones se encuentra reconocida la contratación entre las partes, solo restando concluir la transmisión de dominio por la escrituración en cabeza de la parte actora del inmueble objeto de la operación inmobiliaria, la cual no ha sido plasmada en un boleto de compraventa (o al menos no ha sido acompañado a las presentes actuaciones). Sin embargo, la señora jueza de anterior grado consideró que era procedente la excepción de falta de legitimación activa en virtud que los demandados otorgaron un poder especial que facultó al actor a realizar todos los trámites necesarios para obtener la escrituración. Ahora bien, la parte actora sostiene que dicha escrituración resultó imposible por no haberse acompañado oportunamente testimonio original del título de propiedad del inmueble transmitido, con lo cual el notario interviniente se encontró imposibilitado de realizar la escritura, de conformidad con lo estatuido por el artículo 23 de la ley 17801. Al respecto, deslizan los demandados en su contestación de demanda que el poder especial otorgado lo facultaba a requerir un segundo testimonio de dicha escritura. E- Hecha esta introducción, corresponde analizar la procedencia de las quejas traídas, las cuales anticipo serán receptadas favorablemente. Del estudio del sucesorio que corre por cuerda se desprende que en el mismo se dictó auto de inscripción en el año 2006 lo que evidencia que sólo luego después de más de 10 años de otorgado el Poder Especial que luce a fs. 20 el inmueble cuya escrituración se persigue se encontraba en condiciones de ser transferido, por lo que en el análisis del iter contractual debe tenerse presente que no fue hasta ese momento en el cual pudieron los accionantes iniciar las diligencias previas tendientes a obtener la escrituración a su nombre (art. 384 CPCC). Ahora bien, corresponde mencionar que ni en las presentes actuaciones ni en el sucesorio de Ofelia Salva que corre por cuerda se ha acompañado el testimonio de la escritura N° ..., mencionada más arriba. De hecho, en dicho sucesorio solamente se encuentra agregada una copia certificada de dicha escritura, la cual no cumple con los requisitos del artículo 23 de la ley 17.801. Resta analizar si los demandados otorgaron un poder suficiente para lograr la escrituración del inmueble o si, por el contrario, tal instrumento no resultaba apto para cumplimentar la manda allí contenida. Del análisis del instrumento obrante a fs. 20 se extrae que los demandados otorgaron un poder especial a favor del actor facultándolo a vender, ceder y escriturar el inmueble ubicado en Florencio Varela, designado en plano ... como lote ... de la manzana ..., nombrado catastralmente como Circunscripción ..., Sección ..., Manzana ..., Parcela ..., partida inmobiliaria Número ... y Matrícula Dicho poder especial lo faculta a escriturarlo inclusive a su propio nombre, además de poder realizar cuanto más actos, trámites y diligencias sean conducentes al mejor desempeño de la manda conferida. Sin embargo, no fueron facultados expresamente a solicitar segundo testimonio de la escritura matriz N°... pasada por ante el notario titular del registro N°97 de Vicente Lopez, Notario Augusto Miguel Angel Bunge, en fecha 15 de Noviembre de 1978, cuyo primer testimonio no ha sido agregado en autos ni en la sucesión que corre por cuerda, como fuera dicho más arriba. Estimo que dicha facultad debe ser conferida expresamente por quienes extiendan un poder como el que fuera acompañado en autos, a efectos de brindar mayor seguridad al apoderado y no dejar lugar a dudas respecto a la extensión de las facultades conferidas. Debo dejar sentado que la doctrina mayoritaria ha expresado que la enumeración del artículo 1881 del Código Civil no resulta taxativa. Es del caso señalar que es presumible que de larga data los demandados no contaran con dicho primer testimonio, ya que desde que fue promovido el sucesorio de Ofelia Salva el día 10 de agosto de 1995 (anterior a la extensión del referido poder) nunca fue agregado a dichas actuaciones el documento en cuestión (art. 384 CPCC). Este extremo, sumado a la mencionada demora en la obtención del auto de inscripción en la sucesión que corre por cuerda, dan cuenta de una operatoria censurable de parte de los demandados, que no han cumplido con los deberes secundarios (a los que hice referencia más arriba) que

los contratantes deben realizar en forma previa a la escrituración, incumpliendo la manda del artículo 1198 del Código Civil en cuanto a que los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosíblemente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión (art. 1198 Cod. Civil y 375 y 384 CPCC). Por lo tanto, concluyo que los demandados extendieron un poder que no resultaba hábil para lograr la escrituración del inmueble sin la obtención de un segundo testimonio del título de propiedad, por lo que corresponde concluir que la acción de escrituración habrá de ser favorablemente acogida ya que ambas partes han sido contestes en la existencia de la operación (art. 1185, 1195, 1197, 1198 y 1881 Cód Civil y art. 384 CPCC). Ahora bien, no estando determinado el plazo de cumplimiento de la obligación de escriturar ya que no se ha acompañado boleto de compraventa, a los fines de cumplimentar las medidas pertinentes para lograr la escrituración del inmueble de marras, corresponde fijar el plazo de sesenta días desde que adquiera firmeza la presente como plazo de cumplimiento de la obligación de escriturar, la cual podrá ser suplida por la Sra. Jueza de anterior grado en caso de no hacerlo los demandados, a su costa. Asimismo, en la instancia de origen, deberán los actores proponer un notario a los fines del referido otorgamiento (art. 510 CPCC). La parte demandada cargará con las costas de ambas instancias en atención a la forma en la que se resuelve la presente (art. 68 y 274 CPCC). En base a estas consideraciones -VOTO POR LA NEGATIVA- A la misma primera cuestión, el Dr. Javier Alejandro Rodiño, por consideraciones análogas, TAMBIEN VOTA POR LA NEGATIVA.- A la segunda cuestión, el Dr. Carlos Ricardo Igoldi dice: Visto el Acuerdo logrado al tratar la cuestión que antecede, corresponde revocar la sentencia apelada y, en consecuencia: I: se hace lugar a la demanda promovida condenando a los demandados a la realización de las gestiones que propicien la celebración del acto de escrituración, el que deberá darse dentro de los sesenta días de adquirir firmeza la presente, bajo apercibimiento de ser suscripta por la Sra. Jueza de anterior grado, y a cargo de los demandados, previa designación del escribano que proponga la parte actora (art. 510 CPCC). II: Las costas de Ambas instancias serán soportadas por la parte demandada vencida (art. 68 y 274 CPCC). Los honorarios profesionales se regularán en su oportunidad (Ley 8904). -ASI LO VOTO- A la misma segunda cuestión, el Dr. Javier Alejandro Rodiño, por compartir fundamentos, VOTA EN IGUAL SENTIDO.- Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente -SENTENCIA- En el Acuerdo quedó establecido que la sentencia no es justa y debe ser revocada con costas de Ambas Instancias a la parte demandada (art. 68 y 274 CPCC). POR ELLO, CONSIDERACIONES del Acuerdo que antecede y CITAS LEGALES, revócase la sentencia apelada y, en consecuencia, I: se hace lugar a la demanda por escrituración promovida por Carlos Alberto Rivera contra Asencio Oscar Urquiza, Fabio Oscar Urquiza y Hernan Fabian Urquiza condenando a los demandados al otorgamiento de la escritura pública, la que deberá darse dentro de los sesenta días de adquirir firmeza la presente, bajo apercibimiento de ser suscripta por la Sra. Jueza de anterior grado, y a cargo de los demandados, previa designación del escribano que proponga la parte actora. II: Costas de Ambas instancias a la parte demandada vencida. Difiérese la regulación de los honorarios profesionales se regularán para su oportunidad. III: Regístrese. Notifíquese y, consentida o ejecutoriada, devuélvase a la instancia de origen. 010138E