

Datos del Expediente

Carátula: IACOVELLI LUISA IRENE Y OTRO/AC/ SUCESORES DE SAGARIA MARIA ETHER S/ESCRITURACION

Fecha inicio: 28/09/2011

N° de

Receptoría: MP - 16032 - 2010

N° de

Expediente: 149430

Estado: Fuera del Organismo - En Juz.

Origen

REFERENCIAS

Sentencia - Folio: 333

Sentencia - Nro. de Registro: 65

22/03/2019 - SENTENCIA DEFINITIVA

Texto del Proveído

----- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -----

REGISTRADA BAJO EL N° 65-S Fo. 333/48

Expte. N° 149430 Juzgado Civil y Comercial N°14

En la ciudad de Mar del Plata, a los 22 días del mes de marzo de 2019 reunida la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos caratulados “**IACOVELLI, LUISA Y OT. C/ SUCESORES DE SAGRARIA, MARISA E. S/ ESCRITURACIÓN**”, habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial, resultó que la votación debía ser en el siguiente orden: Dres. Ricardo D. Monterisi y Roberto J. Loustaunau.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes

C U E S T I O N E S

1ª) ¿Es justa la sentencia definitiva dictada el 17 de octubre de 2017 y que obra glosada a fs. 611/626?

2ª) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión planteada el Sr. Juez Dr. Monterisi dijo:

I. La sentencia definitiva dictada el 17 de octubre de 2017 y que obra glosada a fs. 611/626 viene a conocimiento de este Tribunal de Alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 627.

En lo que aquí interesa destacar, el juez hizo lugar a la demanda promovida por Luisa Irene Iacovelli y Luis Rodrigo Moran contra los sucesores de María Esther Sagaria (Nora Báez y Daniel Julio Báez), condenando a estos últimos a que en el plazo de 30 días de quedar firme la resolución

otorguen a los actores la escritura traslativa de dominio del inmueble ubicado en calle Rivadavia 2543 Piso 6° "C" de la "Galería Eves" de esta ciudad. Impuso las costas a los vencidos y difirió la regulación de honorarios.

Para así decidirlo, consideró reconocidos los instrumentos identificados como "Reserva de Compra" y "Contrato de compraventa de un departamento", merced a lo dictaminado por el perito calígrafo.

En cuanto al primero de ellos, advirtió que fue suscripto por Luis Rodrigo Moran y Luis Inés Iacovelli en calidad de oferentes y quien inicialmente fuera demandada, María Esther Sagaria. Se consignó allí que esta última recibió U\$D1.000 dólares en concepto de reserva *ad referéndum* por la compra del inmueble por un precio total y definitivo de U\$D12.000.- En el mismo acto e igual fecha la vendedora aceptó la oferta.

El 13 de junio de 2006 se celebró el boleto de compraventa entre las mismas partes donde Sagaria intervino como vendedora sobre lo que allí se calificó como un departamento de su exclusiva propiedad. También se dejó constancia que la escritura sería otorgada ante el escribano que designe el vendedor dentro de los 365 días contados a partir de la firma del contrato.

Señaló que de la carta documento glosada a fs. 9 la adquirente del bien intimó extrajudicialmente luego de transcurrido más de tres años de la celebración del contrato para el otorgamiento de la escritura traslativa de dominio del bien.

Seguidamente, explicó que la demanda fue originalmente dirigida contra María Esther Sagaria cuando ésta ya había fallecido; luego se redirigió contra sus sucesores y herederos forzosos, quienes invocaron la inadmisibilidad de la demanda con fundamento en que los accionantes debieron saber que Sagaria no era soltera y no era la única titular dominial del bien. Ello significa que, tratándose de un bien conyugal, la venta hubiera requerido el consentimiento de su cónyuge Andres Báez en los términos del art. 1277 del Código Civil. Explicó que, además, los demandados invocaron la vulnerabilidad de la vendedora -persona de edad avanzada, enferma- y la falta de pago de precio por vulnerar las leyes 25.345 y 25.413.

Sobre los planteos de los accionados el *a quo* señaló en la operatoria no intervinieron corredores ni escribanos -estos últimos, por fuera de la certificación de rúbricas- por lo que tratándose de personas capaces de derecho y libres para decidir sobre el destino de su patrimonio no podía presumirse que la enajenante no era la única titular registral para realizar la operación. El hecho de que a la fecha de la celebración del boleto ya se hubiese declarado el deceso de Báez tampoco justifica el planteo de nulidad, dado que se trató de una circunstancia ignorada por las partes y que no era obstativa para la celebración del boleto.

Afirmó que al fallecimiento de Báez la sociedad conyugal se disolvió y únicamente los herederos forzosos eran los nuevos titulares del 50% indiviso del bien en transmisión. Frente a la falta de asentimiento prestado en el boleto de compraventa -refirió- se ha resuelto jurisprudencialmente que no es necesario que se preste en el boleto y puede prestarse hasta el momento de la escrituración, pues se trata de una nulidad de tipo relativa.

Dijo que no existe obstáculo alguno para que los demandados puedan responder por la escrituración del bien comprometido en venta. Sobre esa base, estimó inadmisibles el planteo de nulidad propuesto por la demandada.

Con relación a los restantes planteos, el *a quo* afirmó que la Ley 25.345 solo repercute en la materia fiscal y tributaria, pero no habilita a las partes a denunciar la ineficacia de los pagos so pena de incurrir en abuso de derecho y enriquecimiento sin causa. Con relación al supuesto “fraude o engaño”, señaló que no hay elementos de prueba que permitan verificar que tales circunstancias hubieran viciado el acto. Por último, señaló que en nada incide y nada se puede inferir del hecho que los actores hubieran demorado tres años para intimar el otorgamiento de la escritura traslativa de dominio.

II. Síntesis de los agravios.

La demandada expresó sus agravios mediante la presentación electrónica depositada en el servidor del poder judicial el 12 de diciembre de 2018, mereciendo la réplica de la contraria —por igual medio— el 20 de diciembre de 2018. En su memorial la recurrente desarrolla las siguientes líneas argumentales:

(i) Que el juez confundió el enfoque que el caso merece: identificó la controversia con el caso del cónyuge titular exclusivo y administrador de un bien ganancial que promete en venta el bien estando en vigencia la sociedad conyugal y bajo esa perspectiva resuelve el diferendo adoptando la solución que existe para la hipótesis que toma como modelo. Pone de relieve que al momento en que se suscribió el contrato de compraventa (13 de junio de 2006) la sociedad conyugal Sagaria-Báez se había disuelto hacía un año y medio, cuando el 10 de enero de 2005 falleció Báez. A ese momento los herederos de Báez habían pasado a ser titulares exclusivos del 50% indiviso del bien prometido en transferencia. Sagaria —dice— solo era dueña del 50% indiviso del bien al momento de comprometerlo en venta en su totalidad. Entiende que esta circunstancia fue el fundamento del planteo de nulidad y el juez omitió darle tratamiento suficiente.

(ii) Que con motivo de lo anterior, el juez no reparó en que la vendedora no podía transmitir un derecho mejor o más extenso que el que gozaba y, recíprocamente, los adquirentes no podían recibir un derecho mejor o más extenso que el que tenía aquel de quien lo adquiere. Insiste en que a la fecha de la firma del boleto la Sra. Sagaria era titular únicamente del 50% indiviso del bien.

(iii) Que el juez confunde los roles que los demandados tienen frente al negocio controvertido: por un lado, como herederos de su padre y propietarios del 50% indiviso del bien; por el otro, como sucesores de su madre. Afirma que la sentencia solo puede válidamente obligarlos en este último carácter, pero no en su calidad de herederos de Báez con relación a una porción indivisa que nunca comprometieron en venta.

(iv) Que el juez se equivoca al rechazar la nulidad del art. 1058 *bis* del Código Civil dado que al menos debió declararse en relación a la promesa de transferencia sobre la porción que objetivamente la vendedora no podía transmitir; o, al menos, inoponible en la porción indivisa de los herederos. Reitera que la acción de escrituración jamás podrá alcanzar a los propietarios no

contratantes, por resultarles -a su respecto- inoponible el contrato. Detalla los trámites sucesorios que deberían realizar para dar cumplimiento a la condena.

(v) Que la sentencia desconoce las consecuencias seguidas de la publicidad registral al afirmar que la sola capacidad de las partes para realizar actos jurídicos hace presuponer la buena fe de los compradores.

(vi) Que es injusta la interpretación que realiza el juez sobre las leyes 25.345 y 25.413 dado que se aparta de su contenido literal y expreso. Afirma que tales normas permiten, en el caso, proteger a quien el magistrado expresamente reconoció como una persona vulnerable en un acto que ha estado rodeado de anormalidades. Explica que no es normal -ni propio de un contratante de buena fe- adquirirle un inmueble a una persona de 75 años de edad internada en un geriátrico sin pagar la totalidad del precio y fijar un plazo anual de escrituración. Lo que hace un contratante normal -alega- es concurrir a un escribano, solicitar certificados urgentes y lograr el perfeccionamiento de la venta a través de la reunión del título, modo e inscripción en el registro.

Enfatiza los tiempos con los que se manejaron los compradores: esperaron tres años para reclamar la escrituración y lo hicieron pocos meses después de que la vendedora falleciera. Critica al juez al no advertir la mala fe de los actores que acompañaron junto a la demanda un informe de dominio en el que emergía que Sagaria estaba casada con Báez y notificaron a una anciana en el domicilio de un geriátrico, solicitando luego su rebeldía y la declaración de la cuestión como de puro derecho. Destaca numerosas circunstancias que califica de indicios que llevan a inferir un comportamiento malicioso de los actores (vinculados a su relación con el abogado original que presentó la demanda; a su comportamiento luego de la declaración de nulidad, al trámite del beneficio de litigar sin gastos, entre otras).

(vii) Que la sentencia es equivocada al sostenerse en la ausencia de elementos que permitan advertir fraude o engaño de los compradores: dice haberse probado el cuadro de situación en el que personas solventes se aprovecharon de una anciana vulnerable y que luego promovieron un proceso de escrituración irregular mediante imposibilidades objetivas sabidas de antemano.

III. Tratamiento de los agravios.

Adelanto que el recurso debe prosperar.

III.1. Una mejor comprensión del conflicto que media entre las partes me obliga a recapitular brevemente los extremos fácticos que llegaron incontrovertidos o acreditados a esta instancia.

El 9 de junio de 2006 los Sres. Luis Rodrigo Moran y Luisa Irene Iacovelli formularon una reserva de compra por un inmueble ubicado en calle Rivadavia 2543 “Galería Eves” piso 6° C de esta ciudad entregando la suma de mil dólares estadounidenses sobre la base de un precio total de doce mil dólares. En ese mismo documento —que en copia autenticada obra glosada a fs. 15— la Sra. María Esther Sagaria asumiendo el rol de *vendedora* de la propiedad aceptó la oferta, recibió el dinero y se consignó que el bien se encontraba en condiciones de ser transmitido sin inconvenientes (fs. 6).

El boleto de compraventa se suscribió cuatro días después, el 13 de junio de 2006. Allí se dejó constancia de la recíproca entrega del precio y de la posesión. El plazo para escriturar se pactó en un año. Las firmas de los tres intervinientes (Sagaria, en calidad de vendedora; Iacovelli y Morán, como compradores) fueron autenticadas por la entonces titular del registro N°29 del Partido de General Pueyrredón, la notaria Susana Inés Ravalli (extremo que por otra parte, no mediando redargución de falsedad, hacía innecesaria la producción de pericial caligráfica; arg. art. 993 del Código Civil -Ley 340- y 296 del Código Civil y Comercial -Ley 26.994-).

La propiedad comprometida en venta había sido adquirida por la Sra. María Esther Sagaria el 9 de febrero de 2001 estando casada con Andrés Baez, lo que así fue publicitado en el asiento «A-3» de la matrícula respectiva en el Registro de la Propiedad Inmueble (fs. 407/410 y 476/8); el bien, por este motivo, era de naturaleza ganancial en los términos del entonces vigente art. 1272 del Código Civil.

El Sr. Andrés Baez falleció el 9 de enero de 2005 por lo que al momento de la celebración del boleto de compraventa —y también al tiempo de realizar la reserva de compra— la Sra. Sagaria ya era viuda. La vendedora falleció el 14 de mayo de 2009, 2 años y 11 meses después del otorgamiento del acto. Los demandados Nora y Daniel Julio Báez son hijos y sucesores universales de Andrés Baez y de María Esther Sagaria.

El conflicto entre la parte compradora y los demandados (en su doble rol de herederos del Sr. Baez y también de la Sra. Sagaria) nace como consecuencia del reclamo de los primeros para que les sea transmitida la propiedad mediante la celebración de la escritura traslativa de dominio —de allí su pretensión principal de escrituración— y la resistencia de los accionados para hacerlo. Estos últimos invocaron tres defensas: **(a)** la *nulidad de la operación de compraventa* (alegando que a la fecha del boleto ellos eran titulares del 50% de la propiedad como herederos del cónyuge premuerto y que su madre, por este motivo, no estaba en condiciones de prometer en venta la totalidad de la propiedad); **(b)** la *excepción de incumplimiento* sobre la base de la inexistencia de pago de precio (invocando, a tal fin, la violación a las reglas contenidas en las leyes 25.345 y 25.413) y **(c)** la *mala fe con la que se condujeron los actores* tanto al celebrar el boleto como al iniciar este proceso (enuncian lo que a su entender son indicios de una maniobra engañosa y fraudulenta con la que perjudicaron a Sagaria al firmar el contrato y luego al demandar a una persona que ya había fallecido).

III.2. La nulidad del boleto de compraventa

Contrariamente a lo resuelto en la sentencia apelada, entiendo que el negocio de compraventa que da fundamento a la pretensión escrituraria es nulo, tal como alegaron los demandados al resistir la pretensión. En los párrafos que siguen explicaré los fundamentos que dan soporte a esta conclusión.

a. Como señalé, no es controvertido que al momento de la firma del boleto la Sra. Sagaria era viuda y el bien comprometido en venta era ganancial puesto que había sido adquirido durante la vigencia de la sociedad conyugal. La muerte del Sr. Andrés Baez produjo de pleno derecho la disolución de esa sociedad y dio inicio a la etapa de liquidación del acervo y el nacimiento de la

llamada indivisión poscomunitaria (art. 1291 del CC). El entonces vigente art. 1313 del Código de Vélez mandaba a producir inventario y dividir los bienes siguiendo las reglas que rigen la partición de las herencias.

Pero el fallecimiento de Baez también significó la apertura de su propia sucesión (art. 3282 del CC) y, consecuencia de ello, la coexistencia de dos formas de indivisión: la poscomunitaria generada por la disolución del vínculo matrimonial y aquella que se deriva del nacimiento de la comunidad hereditaria generada por la concurrencia más de un sucesor a la misma herencia del cónyuge premuerto.

La liquidación de los bienes que constituyen la sociedad conyugal disuelta requiere una consideración unitaria y universal, como *masa única de bienes*. La naturaleza de esa comunidad variará según el motivo de la disolución del vínculo. Cuando ocurre por divorcio o nulidad de matrimonio, la liquidación no supone la alteración de las relaciones que la titularidad original sobre los bienes de la sociedad conyugal permitió a cada cónyuge oponer frente a terceros título suficiente para administrar y disponer. O sea: en tales casos el ingreso en la etapa de liquidación de la sociedad no impide que cada uno siga siendo *erga omnes* titular de los derechos que ya tenía durante la vigencia de la sociedad. Así, por ejemplo, la operación que aquí se controvierte hubiera sido perfectamente válida si Sagaria —divorciada de Baez— compromete su propiedad y en ese momento o en otro ulterior se procura el asentimiento conyugal del art. 1277 del CC. Dice Zannoni: «*la disolución no muta ni altera frente a terceros las atribuciones que, en la singularidad de cada uno de los bienes, la ley efectúa respecto del titular*» (Zannoni, Eduardo A., *Derecho de Familia*. 5ta. Edición actualizada y ampliada, Buenos Aires: Astrea, 2006. T. I, pág. 711).

Pero muy distinto es el caso de la disolución por muerte de uno de los cónyuges, hipótesis que se identifica con la existente al momento de la celebración del acto cuya eficacia se controvierte en este pleito. En este supuesto se altera la relación de titularidad originaria que el cónyuge premuerto investía respecto de los bienes y derechos, los que, como es natural, se transmiten por sucesión universal. Cuando la disolución de la sociedad conyugal se disuelve por muerte, los bienes gananciales integran el acervo sujeto a liquidación y la comunidad ahora vincula a los herederos del premuerto con la supérstite. Se forma allí una masa única integrada por los bienes propios del premuerto y por *la totalidad de los gananciales*, cualquiera fuere el cónyuge que los hubiese adquirido (*ob.cit.*, pág. 715-716).

La coexistencia de la indivisión poscomunitaria conyugal y la comunidad hereditaria del derecho sucesorio refiere exclusivamente a las vicisitudes de las relaciones de comunidad (esto es, el *aspecto interno* de la comunidad de derechos que vincula al supérstite con los herederos del premuerto). Frente a terceros, el fallecimiento importa la apertura de la sucesión y por ende tales terceros se emplazan ante el supérstite y los herederos del causante reputándolos sucesores universales. En tal carácter éstos se sujetan a la situación de herencia que el fallecimiento crea y que impide desmembrar, antes de la partición, la universalidad que integran el conjunto de titularidades del causante y durante la cual, mediante la organización del proceso sucesorio, se satisfacen expectativas de publicidad que el derecho ha juzgado imperativas antes de conferir el pleno ejercicio de los derechos reales que emergen de la calidad de sucesor (*ib. idem.*).

La principal consecuencia normativa que se sigue de este esquema conceptual (ambas indivisiones dando forma a una masa única sujeta a liquidación) es que las reglas de la indivisión poscomunitaria remiten directamente a las normas que regulan la comunidad hereditaria y no a las de la sociedad conyugal (art. 1277 del CC- como se desprende del fallo) ni las del condominio (como alega la recurrente en algunos pasajes de su memorial), todo lo cual ha de incluir necesariamente el sistema de gestión de los bienes que integra la masa (art. 1313 del CC).

En otras palabras, la remisión del art. 1313 del Código Civil deriva en que, en lo que respecta a la universalidad de bienes sujeta a liquidación, las relaciones internas entre los herederos del premuerto y el supérstite se rigen por el principio del *ius prohibendi* del derecho sucesorio contemplado en art. 3451 del Código Civil. Tal era la pauta que debían observar tanto los herederos del cónyuge premuerto (los hijos de Baez) como la supérstite (Sagaria) con relación a la disposición de cualquiera de los bienes que conformaban la universalidad sujeta a liquidación y partición, inclusive —como se vio— los gananciales de titularidad exclusiva del cónyuge vivo (art. 1313 y 3451 del CC).

Adviértase además que el art. 3451 del Código Civil permitía que un juez dirima las diferencias entre los herederos *en cuanto versen sobre la administración* de la masa relictiva. Nada dice sobre los actos de *disposición*. Ergo, para enajenar o comprometer los bienes que componen esa universalidad sujeta a liquidación (incluyendo aquí también a los gananciales de titularidad exclusiva del supérstite) la ley exige indefectiblemente la unanimidad de los interesados, insusceptible de ser procurada por vía judicial (aquí la diferencia principal con las posturas que sostienen la aplicabilidad del régimen del art. 1277 del CC luego de fallecido el cónyuge, o de las reglas del condominio).

Así entonces, es claro para mí que al momento de la suscripción del boleto de compraventa de fecha 13/06/2009 ni los herederos del premuerto ni la supérstite podía disponer de los bienes en forma singular sin el consentimiento unánime de los restantes comuneros. El contrato suscripto por la Sra. María Esther Sagaria el 13 de junio de 2006 es nulo por cuanto no se procuró —ni en ese momento, ni en ninguno posterior— la conformidad de los herederos del cónyuge premuerto (aquí, los Sres. Nora y Daniel Julio Baez), violando de esa forma la regla del *ius prohibendi* contemplada en el art. 3451 del Código Civil y alterando indebidamente la masa única e universal sujeta a liquidación (art. 1043 del Código Civil).

b. Reconozco que el enfoque adoptado con relación a la naturaleza de la indivisión poscomunitaria es uno entre varios posibles que ha desarrollado la doctrina al sistematizar la hoy derogada normativa civil.

Pero repárese en que aun si se considerase que durante la indivisión subsiste el régimen de los artículos 1276 y 1277 del Código Civil respecto de la administración y disposición de los gananciales (como pareciera haberlo entendido el juez *a quo*), lo cierto es que la falta de asentimiento de los herederos del cónyuge fallecido frente a los actos realizados por el supérstite igualmente traería aparejada la nulidad relativa del negocio, en la medida en que el defecto no hubiere sido luego purgado por la autorización judicial supletoria (sobre el tema, Méndez Costa, María J. en *Código Civil Comentado*, Santa Fe: Rubinzal Culzoni, 2004, t. IX, pág. 212).

Esa autorización supletoria no fue exigida por los compradores en ningún momento anterior a la firma del boleto o incluso posterior; recién cuando resultaron vencidos en un planteo de nulidad procesal (por haber litigado contra una persona ya fallecida) advirtieron que incoaron una demanda defectuosa, modificaron el fundamento fáctico y normativo de su reclamo y reencausaron su pretensión frente a quienes terminaron por solicitar la declaración de nulidad sustancial del acto por vía de excepción (art. 1058 del CC). Llegado el caso, teniendo en consideración el modo en que se realizó la operación inmobiliaria, entiendo que la falta de asentimiento de los herederos del premuerto se encuentra sobradamente justificada y no merece reproche jurisdiccional en los términos del art. 1277 primer párrafo *in fine* del CC (siempre, reitero, analizando el caso a la luz del encuadre normativo propuesto por los accionantes y receptado en la sentencia).

El punto es: cualquiera sea el camino conceptual que se adopte (violación a la regla del *ius prohibendi* del derecho sucesorio aplicable por conducto del art. 1313 del CC; o violación a la regla del art. 1277 del CC al no haber procurado los compradores la venia del cónyuge o de sus herederos), la solución es la misma: la nulidad del negocio (art. cit.).

La Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil tuvo oportunidad de analizar un caso que guarda cierta analogía con el de autos. En el fallo dictado en la causa "*V., L. M. y otro c. V., M. C. s/ sucesiones: acciones relacionadas*" (sentencia del 13/03/2014; publicado en La Ley del 03/06/2014, 4) el tribunal consideró nula la venta del 50% indiviso de un inmueble ganancial efectuado por el cónyuge supérstite con anterioridad a la apertura de la sucesión de su esposa, en tanto no se contó con el asentimiento de los restantes herederos de la causante.

Se destacó allí, como lo hice en párrafos anteriores, que la doctrina es dispar a la hora de definir el régimen de administración y disposición de bienes gananciales durante la indivisión postcomunitaria. Pero cuando los herederos del cónyuge fallecido no convalidan el acto realizado por el supérstite, la solución termina por ser exactamente la misma cualquiera sea la postura doctrinaria que se adopte (es decir, sea que se juzgue aplicable el sistema del asentimiento del art. 1277 del CC salvable por autorización judicial, o la necesidad de unanimidad insusceptible de ser purgada por la decisión de un juez). En cualquiera de los casos el acto es igualmente nulo.

Digo más, no comparto la idea que subyace a algunas partes del recurso de los demandados en cuanto a que la muerte del Sr. Baez convirtió a sus hijos en *copropietarios* del 50% indiviso del bien ganancial. En mi opinión, la disolución de la sociedad conyugal por causa de muerte de uno de los cónyuges y la consecuente apertura de la sucesión del premuerto genera una universalidad o masa única de bienes que subsiste indivisa hasta tanto se realice y apruebe la correspondiente partición. Ello no supone la constitución *ipso iure* de un derecho real de condominio sobre los bienes individualmente considerados sino un derecho hereditario en abstracto que recae sobre la universalidad de titularidades que se transmiten como un todo.

Pero de todas formas —y aquí el punto que quiero destacar— aun aceptando por hipótesis el enfoque de las reglas del condominio el boleto de compraventa sería igualmente nulo a la luz de la regla contenida en el art. 1331 del Código Civil que reputa *íntegramente inválida* la venta de una cosa parcialmente ajena, incluso respecto de la porción de la vendedora. En el caso, sería nula la operación de Sagaria comprometiendo *la totalidad de un bien* que, a ese momento, bajo este

enfoque normativo, *le pertenecía solo en su mitad indivisa* y no contaba —ni contó luego— con el consentimiento de los restantes condóminos que pudiera purgar el vicio del acto por vía de confirmación (arg. art. 3470 del CC).

Por último, destaco que el carácter relativo o absoluto de la nulidad depende del tipo de interés que se entienda que se ha intentado proteger con la ineficacia pretendida: si es *general* (nulidad absoluta) o solo *particular* (relativa). En el caso, si bien Sagaria se encontraba impedida de comprometer un bien *ut singuli* que se encontraba afectado a un proceso de liquidación y partición regido por el derecho sucesorio, lo cierto es que en este pleito solo se ha invocado y puesto en consideración un interés individual y privado (el de los herederos del Sr. Baez). Por tal razón, considero que el acto debe reputarse nulo de nulidad relativa (art. 1043, 1046, 1052 y cctes. del CC).

III.3. El doble rol de los accionados.

A lo dicho hasta aquí cabe agregar una consideración complementaria vinculada a la legitimación de los demandados y el carácter que asumen en este pleito.

Los accionados invocaron la nulidad del boleto como herederos del Sr. Andrés Baez y en tal carácter invocaron el perjuicio sufrido por la operación. Pero tiempo después de la celebración del acto impugnado falleció la Sra. Sagaria, a quien los mismos demandados sucedieron en su calidad de únicos y universales herederos. Así entonces, se superpone en ellos un doble rol: sucesores universales de Báez (afectados directos del acto impugnado) y sucesores universales de Sagaria (otorgante del acto nulo).

Ahora bien: ¿cambia la solución del caso el hecho de que los afectados por el negocio nulo también continúen a la persona que concurrió a su celebración? O dicho de otra manera: ¿pierden los demandados la posibilidad de solicitar la declaración de ineficacia del negocio celebrado en violación a la regla de la indivisión comunitaria por el hecho de ser ellos mismos quienes, luego de celebrado el acto, han sucedido a la parte que lo otorgó?

El juez de primera instancia —enmarcado en la regulación del art. 1277 del CC que juzgó aplicable— dio una posible respuesta a este interrogante: en el considerando «IV.c.» de su sentencia dijo no encontrar impedimentos para que los accionados respondan por la escrituración del bien que su madre comprometió en venta y para ello hizo mención a doctrina y jurisprudencia que refieren a la posibilidad de suscribir un boleto sin el asentimiento conyugal (en la inteligencia de que ese recaudo, en definitiva, puede ser cumplido al momento de la escritura o mediante una autorización supletoria).

Sin embargo, el argumento que expone colega no termina por justificar la premisa que sostiene a su conclusión ya que en este pleito no ha ocurrido ni una cosa ni otra: los herederos del cónyuge premuerto se han negado enfáticamente a consentir o convalidar la operación y, como es obvio, tampoco pensaban hacerlo al escriturar voluntaria o compulsivamente. Tampoco fue evaluada la legitimidad de su resistencia en los términos del art. 1277 del CC como la propia parte actora solicitó al modificar su demanda (ver, en especial, párrafos de fs. 144/vta y sig.). En este contexto,

disiento con lo resuelto en el fallo en cuanto a que no hay obstáculos para escriturar pues, en rigor de verdad, existe un impedimento fundamental insuperable: la férrea negativa a los comuneros afectados por el acto nulo cuyo vicio no se purga por la ulterior muerte de la vendedora, también causante de los accionados.

Puedo considerar que al hacer lugar a la demanda el *a quo* entendió implícitamente abusiva la negativa de los accionados (es decir, la consideró "sin justa causa" en los términos del art. 1277 del CC y el éxito de la pretensión implicó una *autorización judicial supletoria*); sin embargo, tampoco coincido con ese escrutinio sobre el comportamiento de los Sres. Baez: como ya he dicho, la oposición de los accionados es más que fundada y se sustenta en la indebida alteración de la composición de la masa relicta que incluye a los gananciales (art. 3451 del CC). Heredar luego a su madre en nada cambia esta situación.

En mi opinión, y retomo aquí el interrogante planteado, el hecho de ser sucesores de la obligación escrituraria (esto es, continuadores de la persona de la Sra. Sagaria) no impide que los accionados ejerzan los derechos que tienen en su carácter de herederos universales del Sr. Baez, y tampoco altera la potestad de accionar o defenderse invocando la nulidad del acto jurídico que ha sido celebrado en violación a las reglas que rigen los actos de disposición de bienes afectados a una masa única indivisible sujeta a liquidación y partición (art. 1043, 1048, 1056, 1058, 1058 *bis*, 1059, 3451 y cctes. del Código Civil).

Mosset Iturraspe explica que en el ámbito de la nulidad por simulación el carácter de *parte* aparece con claridad cuando se refiere a los sujetos que se ponen de acuerdo para dar vida al proceso simulatorio, pero el enfoque es diverso cuando se trata del sucesor universal o heredero de quien concurrió a dar vida a la simulación, que acciona alegando el perjuicio que se le ha causado. En tal caso, el sucesor universal, que por lo común ocupa la posición jurídica del causante, *no es tratado como parte sino como tercero* en virtud que la simulación está dirigida a perjudicar sus derechos (aut. cit., *Negocios simulados, fraudulentos y fiduciarios*, Buenos Aires: Ediar, 1974, t. I. pág. 181).

Este mismo esquema se replica *mutatis mutandi* en el caso en estudio. En su calidad sucesores universales del Sr. Andrés Baez, los demandados son *terceros* respecto del acto celebrado por su madre en violación a las reglas de la comunidad hereditaria (art. 1313 y 3451 del CC) y conservan la potestad de accionar o defenderse invocando la nulidad del negocio que los perjudica, prerrogativa que en modo alguno puede alterarse por el hecho de que luego hayan sucedido a la otorgante del acto nulo (art. 1195 del CC). En este contexto, la muerte de la Sra. Sagaria produce únicamente dos efectos:

(1) la extinción por confusión del derecho de los herederos del Sr. Baez a demandar a su propia madre por la nulidad del acto, y que operó una vez que ésta última murió y ellos mismos (terceros perjudicados, titulares de la acción) sucedieron a quien otorgó el acto viciado (sujeto pasivo de la pretensión nuliditiva) y en *ambos casos esas herencias se presumen aceptadas con beneficio de inventario* por lo que media una identidad de patrimonio que habilita la extinción de la relación obligacional [arts. 862 y -muy especialmente- 863 *in fine* a contrario del CC]; y

(2) en su rol de herederos de la Sra. Sagaria —y con los límites propios del beneficio de inventario— los demandados asumen y deben responder por las consecuencias que se sigan de la pretendida declaración de nulidad del acto viciado, aspecto sobre el cual me detendré en los apartados que siguen (art. 1052 a 1055 del CC).

III.4. Las consecuencias que se siguen de la declaración de nulidad. Cabe definir cuáles son las consecuencias que deben seguirse de la declaración de nulidad relativa del boleto de compraventa suscripto por Iacovelli, Moran y Sagaria el 13 de junio de 2006.

Como es sabido, la declaración de nulidad de un acto jurídico trae como consecuencia que las cosas deban volver al mismo o igual estado en que se hallaban antes de su celebración (art. 1050 CC), motivo por el cual las partes están obligadas a "*restituir mutuamente lo que han recibido o percibido en virtud o por consecuencia del acto anulado*" (art. 1052). Tratándose de un contrato sinalagmático, se deben también los frutos (del dinero y de la propiedad) desde el día en que ha sido notificada la excepción de nulidad incoada por los demandados en los términos del art. 1058 del CC (los percibidos a esta ese momento se compensan *ipso iure*; art. 1053 del CC).

La aplicación de este régimen al caso en estudio será analizada en forma separada, distinguiendo prestaciones principales de los frutos percibidos.

III.4.a. Sobre la restitución de las prestaciones principales

La restitución mutua de lo habido en virtud del negocio anulado no reporta mayor complejidad: los actores deben restituir la propiedad a los accionados y éstos últimos, en su calidad de sucesores de la Sra. Sagaria, deben restituir los 12.000 dólares estadounidenses que su madre recibió en concepto de precio (art. 1052 y 1053 del CC).

La restitución del precio no se verá impedida por el planteo efectuado por los Sres. Báez, quienes al responder la demanda negaron la existencia de la entrega del dinero sobre la base de la supuesta violación a lo normado en el art. 1 de la Ley 25.345 que reputa ineficaces los pagos hechos en efectivo cuando son superiores a mil pesos o su equivalente en moneda extranjera [v. fs. 176, punto VII y 200 punto VII].

El planteo es inadmisibile por tres motivos. En primer lugar, porque fue invocado en sustento de una defensa subsidiaria (la *excepción de incumplimiento*) cuyo tratamiento devino abstracto ante la suerte favorable que corrió la defensa principal (nulidad del acto).

En segundo lugar, porque ya no interesa —ni es jurídicamente relevante— dirimir si el pago produjo efectos de tal a la luz de una determinada norma impositiva en la medida en que es ineficaz el acto constituye su causa fuente, solicitada por los mismos litigantes que han formulado el planteo (arg. art. 793 del CC). En otras palabras, ya no hay un pago propiamente dicho sobre el cual pueda predicarse el incumplimiento de algún requerimiento fiscal. Solo subiste el hecho de la entrega de una suma de moneda extranjera que constituía la prestación principal de los otrora compradores y que ahora debe ser restituida como consecuencia natural de la nulidad que los propios demandados solicitaron (art. 1052 del CC).

Finalmente, el planteo no ha de prosperar por cuanto la restitución que deriva de la ineficacia de un negocio importa una aplicación directa del régimen del pago incausado que, como tal, es susceptible de repetición (arg. arts. 490, 792 y 793 del CC; Zannoni, Eduardo A., *Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos*, Buenos Aires, Astrea, 2007, pág. 455). Reitero: no se trata entonces de juzgar si el pago del precio acaeció o no sobre la base de la observancia de una norma en particular, sino de poner en marcha una consecuencia natural y forzosa que acarrea la nulidad del negocio (y que implica, como se vio, la restitución recíproca de las prestaciones principales). Retener esa suma de dinero en virtud de un contrato nulo *so pretexto* de la violación de reglas fiscales (que llegado el caso su propia madre también ha concurrido a inobservar) importaría no otra cosa que un enriquecimiento incausado de los herederos de Sagaria (arg. art. 1071 del CC).

Tampoco puedo dejar de destacar —al solo efecto de dar mayor fundamento a la solución propuesta sobre la base del art. 1053 del CC— que la entrega de los USD12.000 ha sido debidamente acreditada: el boleto contiene en sus cláusulas un recibo por ese monto y la rúbrica de Sagaria fue autenticada por escribano público. Ergo, por fuera de toda consideración normativa vinculada a la eficacia jurídica del pago del precio, no puede ser controvertida la existencia del hecho de que Iacovelli y Moran entregaron a Sagaria 12.000 dólares estadounidenses (arts. 1026 y 1028 del CC). Elementales razones de buena fe —y un criterio jurisdiccional que se direcciones a evitar el ejercicio abusivo de los derechos— llevan a rechazar la posibilidad de que los herederos de Sagaria puedan invocar la violación de una regulación impositiva para resistirse a devolver lo que su madre recibió en vida en virtud del acto cuya nulidad ellos mismos solicitaron (art. 1071 del CC).

Como acertadamente ha dicho mi colega de Sala al comentar la Ley 25.345: «[l]a *tentativa de prevenir la evasión fiscal no puede llevarnos a renunciar la aplicación del principio general de buena fe*» (Loustaunau, Roberto J. *"Ineficacia del pago superior a diez mil pesos (Ley 25.345)"*, La Ley 2001-B, 1022).

Por ello, el planteo de los demandados sustentado en la Ley 25.345 es inadmisibles y —agrego— tampoco puede ser fundamento para resistirse a restituir el precio abonado por los compradores de conformidad con lo dispuesto en el art. 1053 del Código Civil (v. fs. 7, cláusula 2°).

III.4.b. Sobre la restitución de los frutos

i. Como señalé en párrafos precedentes, el art. 1053 del Código Civil prescribe que en los casos de actos bilaterales en los que las obligaciones correlativas consisten en sumas de dinero (o cosas productivas de frutos, en general) la restitución de estos últimos ocurre desde la demanda de nulidad (en rigor, desde que ella ingresa en la esfera de conocimiento de la otra parte). Los percibidos hasta ese momento se compensan entre sí.

Numerosos debates doctrinarios se sucedieron al interpretar el régimen de restitución de frutos previstos para supuestos de ineficacias estructurales de actos jurídicos bilaterales y el impacto que puede llegar a tener la buena o mala fe de los otorgantes. Las vacilaciones interpretativas se originan en el hecho de que ni el artículo 1052 ni el 1053 del Código Civil que regulan el sistema enunciado en el párrafo anterior hacen mención a la buena o mala fe de las

partes como requisito para el funcionamiento de la compensación (esto es, la que opera antes de la notificación del planteo de nulidad, por vía de acción o excepción).

Algunos autores —como Spota— propiciaron la aplicación de la norma sin reparar en la buena o mala fe de las partes; otros —como Llambías— decían que la compensación solo opera cuando ambos actuaron con buena fe; otros afirmaban que basta que uno sea de mala fe para que la cuestión exceda a la órbita del artículo 1053 y se apliquen las normas del art. 2423 y siguientes sobre la posesión de buena o mala fe (el debate, en detalle, en Malicki, Anahí, "*Código Civil Comentado. Hechos y actos jurídicos*" [Rivera, Julio C. y Medina, Graciela -dir-], Santa Fe: Rubinzal Culzoni, 2005, t. VI, pág. 813; véase, además, Lloveras de Resk, María E., "*Tratado teórico-práctico de las nulidades*"; Buenos Aires: Depalma, 1985, pág. 295 y 309].

En mi opinión, la solución más justa en este pleito es la que se desprende de la interpretación propuesta por Borda: la compensación del art. 1053 del Código Civil ha de funcionar en tanto ambas partes sean de buena o de mala fe. Así, sin desatender el régimen que la norma precitada contempla (que —dice el autor— podría haberse omitido remitiendo directamente al sistema de los artículos 2422 y sig.), se logra una solución que evita una doble liquidación de frutos, con todas las dificultades que ello conlleva (Borda, Guillermo A., "*Tratado de derecho civil. Parte General*", Buenos Aires: Editorial Perrot, 1996, pág. 401).

En este pleito las partes han realizado una enorme cantidad de alegaciones vinculadas a la honestidad o la rectitud con la que los contratantes se condujeron al celebrar el boleto de compraventa y que incluyeron además imputaciones recíprocas de comportamiento artero, fraudulento o ventajista de la contraparte.

Así por ejemplo, Iacovelli y Morán dijeron que Sagaria los engañó porque ocultó maliciosamente su estado de viudez y mintió sobre «*la verdadera extensión de su derecho de propiedad*» (v. fs. 143/vta); a su turno, los Sres. Nora y Daniel Julio Báez enumeraron indicios que darían cuenta de una operación sospechosa en la que los compradores tomaron provecho de Sagaria, quien a esa época era una anciana que vivía sola en un geriátrico y se encontraba en situación de vulnerabilidad. Criticaron también el modo en que trabaron la litis respecto de una persona fallecida (v. 177/vta).

En otras palabras: ambas partes moldean una imagen de una vendedora anciana internada en soledad en un geriátrico y sobre esa premisa basal edifican la idea de una contratante engañadora (según los actores) o de engañada (según los demandados).

Me apresuro a afirmar que ninguna de estas alegaciones cuenta con soporte probatorio suficiente como para efectuar alguna conclusión seria sobre la manera en que verdaderamente ocurrieron las cosas en la época en la que se celebró el negocio (arts. 163.5 y 375 del CPCCBA).

Con relación a los dichos de los accionados, y pese a los esfuerzos argumentales desplegados al responder la demanda —y que replican en el memorial—, los indicios que han enumerado están lejos de ser suficientes como para realizar inferencias sólidas y que tengan valor inductivo suficiente a la luz de los recaudos que enumera el párrafo segundo del art. 163 inc. 5° del

CPCCBBA. El solo hecho de que la Sra. Sagaria haya tenido 75 años de edad al momento de suscribir el boleto —o incluso que a esa fecha estuviera viviendo en un geriátrico— nada nos puede llevar a concluir sobre su discernimiento a la hora de realizar un negocio inmobiliario.

Este Tribunal ha sido sumamente crítico con aquellas decisiones jurisdiccionales en las que la sola consideración de la avanzada edad de una persona lleva al juzgador a inferir sin más una merma en sus aptitudes intelectuales, o en su capacidad para desenvolverse en el ámbito negocial, o más concretamente, su falta de discernimiento para realizar un acto jurídico de disposición patrimonial. Esta premisa, que emerge implícita en la argumentación desarrollada en el apartado «VIII» de las contestaciones de demanda, no puede tener ninguna forma de acogida o asidero en este pleito [véase, de esta misma Sala, mi voto en autos “*Scioscia, José S/ Suc. C/ Marino Marcela S/ Nulidad De Cláusula Contractual*” y “*Marino Marcela Viviana C/ Scioscia José S/ Escrituración*, causas n°140.129 y 155.305, sentencia del 24/04/2014].

Pero más importante aún, la nulidad que los Sres. Baez han invocado como defensa a la pretensión de escrituración se sustenta en la violación a las reglas de la indivisión postcomunitaria (arts. 1043, 1313 y 3451 del CC). Así entonces, en la medida en que la ineficacia estructural del acto no se ha sustentado en un vicio de la voluntad (sea error -art. 923 del CC-, dolo -art. 931- o violencia -art. 936-), en un vicio que altere la voluntariedad del acto por falta de discernimiento (arts. 900 y 921 del CC) ni en un vicio del acto en sí mismo (simulación -art. 955-, lesión -art. 954- o fraude -art. 961 del CC), resulta intrascendente analizar la fundabilidad de aquellas imputaciones en orden a definir la solución que este caso merece.

Luego, lo mismo puede decirse sobre las alegaciones de los actores: no solo la idea de una anciana que los engañó no pasa de ser una unilateral afirmación carente de sustento probatorio sino que la sola consideración de la edad tampoco puede llevarnos a inferir una actitud maliciosa o una voluntad artera o tramposa de la vendedora (art. 375 del CPCCBBA).

ii. Ahora bien, el hecho de que todas estas imputaciones no hayan sido demostradas no significa que no quepa realizar un juicio de valor sobre el modo en que se celebró la operación, la conducta asumida por cada contratante (en cuanto ello se encuentre debidamente acreditado) y cómo ha de repercutir en el sistema de restituciones que deben seguirse de la declaración de nulidad del boleto de compraventa suscripto el 13 de junio de 2006 (art. 1053 del CC).

En este punto —y vuelvo aquí sobre la buena o mala fe de los contratantes— entiendo que al solo fin de determinar el modo en que debe efectuarse la restitución de frutos contemplado en los artículos 1052 y 1053 del Código Civil debe considerarse que ambas partes han actuado de mala fe (art. 2356 *a contrario* del CC).

Explicaré por qué.

En lo que respecta al comportamiento de los actores, considero que no es relevante dirimir qué circunstancias se supone que la Sra. Sagaria les comunicó o les ocultó al momento de celebrar el contrato de compraventa (si era o no casada; si el bien le pertenecía en forma exclusiva o no, etcétera), sino aquello que razonablemente Iacovelli y Moran pudieron haber sabido si hubieran

obrado con un mínimo de cuidado y previsión de conformidad con el estándar de comportamiento y diligencia negocial previsto en el art. 1198 del Código Civil (arg. art. 2356 *a contrario* del CC).

Mal pueden los actores afirmar que no sabían que el bien era ganancial puesto que tal error de hecho —si es que acaso fue tal— ha obedecido a una falta de diligencia inexcusable generada por la omisión de tomar un recaudo esencial antes de celebrar una operación inmobiliaria: verificar que quien se presenta como vendedora de un bien efectivamente lo sea y que el negocio no dependía para su validez de ningún otro recaudo técnico complementario (por caso, el asentimiento conyugal del esposo de la vendedora).

Si ese informe que los actores adjuntaron al iniciar este pleito hubiera sido requerido previo a efectuar la reserva (o por lo menos, previo a suscribir el boleto), la negociación sin duda hubiera tomado un carril muy distinto. En tal caso, los actores: **(i)** habrían tomado conocimiento de la naturaleza ganancial de la propiedad transmitida, **(ii)** hubieran estado en condiciones de indagar en qué medida Sagaria contaba con el asentimiento de su cónyuge para realizar la operación, o cuanto menos exigir alguna forma de respuesta en torno a la falta de sinceridad de las cláusulas contenidas en el boleto y en la aceptación de la reserva; **(iii)** hubieran podido procurar un contacto personal con el Sr. Baez, o incluso con sus herederos (dado que esa pesquisa muy probablemente los hubiera llevado a verificar que el socio ganancial ya había fallecido, aun cuando de ello ninguna publicidad registral existía a ese momento); o en su caso **(iv)** conocer —y en última instancia asumir— los riesgos de realizar la operación sin la concurrencia de la voluntad a que refiere el art. 1277 del Código Civil (que podría o no luego ser suplida al momento de escriturar).

Esta es la idea que subyace —palabras más, palabras menos— en el contrafáctico que el propio Dr. Arbizu expuso en su testimonial al afirmar (en la primera repregunta) que de haber sabido que Sagaria era casada *«hubiese buscado al esposo para poder adquirir el 100% dependiendo si este tenía el 50% indiviso o era solo el asentimiento conyugal»* (fs. 498/vta).

La doctrina es conteste en afirmar que no puede invocar buena fe el poseedor por boleto que compra un inmueble sin examinar previamente —o examinando negligentemente— los títulos invocados por el vendedor (art. 2356 del CC; Mariani de Vidal, M. Derechos Reales, Buenos Aires: Zavallá, 2004, t. I, pág. 161; Kiper, Claudio, "Código Civil comentado...", Buenos Aires: Astrea, 2005, t. X, pág. 240). Subyace en esta posición un estándar negocial sumamente razonable: el error de hecho en el que se encontrare un adquirente que no verificó la condición registral de la cosa adquirida —o que, como ocurre aquí, reniega de que su contraparte no le informó de circunstancias que pudieron verificarse con relativa facilidad— es inexcusable e impide luego invocar su buena fe.

Kiper lo explica muy claramente: *«[h]abrá buena fe cuando el adquirente crea —actuando con diligencia— que quien le transfiere es el titular del derecho transmitido y que no sufre restricciones y prohibiciones que le impidan enajenar (legitimación), sin perjuicio de la irregularidad del acto. Así, al tener que ser excusable el error del poseedor, no basta con su ignorancia. Es necesario que su creencia se encuentre fundada, que sea razonable y a ello sólo se llega si actuó sin diligencia. Hay un aspecto negativo (ignorancia) y otro positivo (diligencia). La mera ignorancia no es suficiente para deducir consecuencias en favor del ignorante; es*

necesario valorar lo que él haya hecho para llegar a la convicción de que adquiriría en forma legítima (ob.cit., pág. 241).

En otras palabras, la buena fe del art. 2356 del Código Civil no se configura cuando el error de hecho de quien adquiere la posesión es inexcusable y proviene de una negligencia culpable (aut. cit., en "Código Civil Comentado", Santa Fe: Rubinzal Culzoni, 2006, t. XVIII, pág. 488).

Del propio relato propuesto por Iacovelli y Morán surge que realizaron la operación sin constatar la condición registral de bien y confiando a ciegas [según ellos mismos dan a entender] en la información que le brindó la vendedora. Hay allí, a mi entender, una negligencia palpable que veda la posibilidad de invocar buena fe (arts. 929 y 2356 del CC).

Me interesa aclarar que no pretendo aplicar en el caso el estándar agravado de diligencia negocial que la doctrina entendía exigible al tercero adquirente de buena fe en la hipótesis del art. 1051 del CC, actual 392 del CCyC (una buena fe registral a la que se le sumaba la carga de realizar un estudio notarial de títulos para asegurar la legitimidad de los antecedentes). Muy por el contrario, mi apreciación es aquí mucho menos severa: considero que quien adquiere por boleto de compraventa un inmueble pagando la totalidad del precio sin verificar previamente la condición registral de la cosa no puede luego invocar buena fe en la posesión de los frutos una vez que la nulidad del negocio es invocada por vía de acción o excepción (sustentándose ese planteo en circunstancias que un informe de dominio fácilmente hubiera permitido advertir con anticipación).

La omisión colocó a los adquirentes en un error de hecho inexcusable vinculado a los vicios del acto. Solicitar ese informe dominial, como aconseja un obrar diligente, hubiera sido más que suficiente para comprender [y en alguna medida anticipar] las dificultades con las que luego se encontraron al exigir la escritura traslativa de dominio y hubieran tomado conocimiento efectivo de la potencial causal de nulidad del acto (falta de asentimiento del socio ganancial vivo -art. 1277 del CC- o, como finalmente ocurrió, falta de consentimiento unánime de la compradora y los herederos del cónyuge que había premuerto -art. 3451 del CC-) [arts. 2 de la Ley 17.801, 1198, 1277, 2356 *a contrario*, 3451 y cctes. del Código Civil].

Por esta razón, y a los fines de establecer el modo en que debe aplicarse en el caso el régimen de restitución de frutos contemplado en el art. 1052 y 1053 del Código Civil, no es posible considerar que los adquirentes actuaron con buena fe (art. 1198, 2356 y cctes. del CC).

iii. Juzgar el comportamiento de la Sra. Sagaria reporta una mayor complejidad habida cuenta que falleció luego de otorgar el acto y no ha sido posible conocer su versión de lo sucedido. Del relato de sus hijos no emerge información suficiente sobre la razón por la que su madre negoció en la forma en que lo hizo ni tampoco es claro qué conocimiento ellos tenían sobre esa operación.

En cualquier caso, lo dicho no impide reconocer circunstancias objetivas que surgen acreditadas de la propia instrumentación del acto: ni en la reserva de compra (fs. 6) ni en el boleto de compraventa (fs. 7) la Sra. Sagaria dejó constancia de la existencia de un recaudo complementario que condicionaba la validez del contrato, sea el asentimiento de su cónyuge (en la muy improbable hipótesis de que desconociese su fallecimiento) o la concurrencia de la voluntad de

los restantes comuneros (si es que, como es altamente probable, ya sabía que Baez había fallecido). Más aún, al aceptar la oferta, Sagaria dejó constancia que «no [había] impedimento alguno para efectivizar la transferencia de dominio convenida» (fs. 6).

Aun en el caso en que Sagaria hubiera actuado en la creencia que tenía la libre disponibilidad del bien (recordemos: el departamento era ganancial pero de su titularidad exclusiva), lo cierto es que el error de derecho en el que pudo haberse visto inmersa es igualmente inexcusable (arg. art. 923 del CC).

A la luz de las circunstancias que se desprenden del informe de dominio obrante a fs. 477/8, no caben dudas que hubo en la vendedora —de mínima— un descuido o negligencia grave [que incluye un posible error de derecho inexcusable] a la hora de informar las condiciones en las que se hallaba la propiedad, dejando una constancia objetivamente errónea sobre la ausencia de impedimentos para escriturar. Ello también impide considerar que la madre de los demandados actuó de buena fe (arts. 1053 y 1198 del Código Civil).

III.4.c. Conclusión

A la luz de todo lo dicho en los párrafos precedentes —y, claro está, si mi opinión es compartida— considero que corresponde hacer lugar a la excepción incoada por los accionados y declarar la nulidad relativa del boleto de compraventa celebrado el 13 de junio de 2006 por los Sres. Iacovelli, Moran y Sagaria y que versa sobre el inmueble ubicado en calle Rivadavia 2543 “Galería Eves” piso 6°C. Como consecuencia de lo anterior, y en un plazo que estimo prudente sea de sesenta días, los actores deberán reintegrar la propiedad a los demandados y éstos, en igual plazo, deberán entregar a los actores la suma de 12.000 dólares estadounidenses.

Las partes deberán restituirse también los frutos de lo habido en virtud del acto anulado y que acrediten fehacientemente haber sido percibidos luego del 23 de agosto de 2013 (v. cargo de fs. 230/vta), fecha en la que los actores quedaron notificados de las defensas planteadas por los Sres. Nora y Daniel Julio Báez (art. 1053, 2425 y 2438 del CC). Todo debate sobre los frutos percibidos luego de esa fecha (esto es, los del inmueble -en el caso de los actores-, los del dinero -en el caso de los demandados-) deberá tramitar por vía incidental o por la vía procesal que el *a quo* entienda pertinente (arg. art. 175 y 187 del CPCCBA).

En los términos del artículo 1053 del CC, y por los motivos ya apuntados, corresponde tener por compensados los frutos que ambas partes hubieran percibido con anterioridad al 23 de agosto de 2013.

III.5. *Daños y perjuicios.*

Actora y demandada acompañaron sus respectivas pretensiones y defensas con un reclamo de daños y perjuicios. Lo hizo la actora a fs. 144 y 148 y los Sres. Daniel Julio y Nora Baez hicieron lo propio en el capítulo X de sus respectivas contestaciones de demanda (v. fs. 183 y 207).

Adelanto que ambos planteos son inadmisibles.

i. La pretensión indemnizatoria de los demandados forma parte del planteo reconvenzional que fue desestimado *in limine* por el juez de primera instancia en una resolución que no fue objeto de recurso y, consecuencia de ello, se encuentra hoy firme y consentida (v. fs. 183 y 207 -apartado «X.- *Deduca reconvección*»- y despachos de fs. 190 y 214 del 15 de agosto de 2015).

Firme la inadmisibilidad de la reconvección, devienen igualmente inadmisibles las pretensiones que esa contrademanda contenía (arts. 354 y 355 del CPCCBA).

ii. El reclamo formulado por los actores tampoco puede ser receptado.

Conforme se desprende del escrito postulatorio (no me refiero al original, sino a la demanda modificada de fs. 140/8), los actores exigieron que si se rechaza la acción por escrituración la obligación se resuelva en el resarcimiento de daños y perjuicios en forma compensatoria, como solución alternativa y subsidiaria (v. fs. 144 segundo párrafo).

Volvieron sobre este punto en el petitorio final, donde afirman que si la demanda no prospera —y cito textual— «*se resuelva la obligación en indemnización de daños y perjuicios resultantes de su inejecución, los cuales deberán determinarse durante la etapa de ejecución de sentencia mediante el proceso abreviado que disponga el juzgado, conforme lo dispuesto por los arts. 511 tercer párrafo y siguientes del citado código*» (fs. 148, anteúltimo apartado).

La pretensión es poco clara y suscita por lo menos dos interpretaciones.

Por un lado, pareciera que los daños y perjuicios se reclaman como una compensación sustituta frente a un reclamo primigenio insatisfecho; es decir, una suerte de *ejecución indirecta* en los términos del entonces vigente art. 505 inc. 3° del Código Civil.

Bajo esta lectura, el planteo se identificaría con el caso en el que la escrituración reclamada deviene de imposible cumplimiento y se admite que la obligación primigenia se convierta en la de pagar daños y perjuicios. Tanto la doctrina como la jurisprudencia han sido permeables a esta modalidad sobre la base de lo dispuesto en el art. 889 del Código Civil [ley 340] y el propio código de procedimientos la receta en el juego de los artículos 510 y 511, este último, expresamente citado por los actores como fundamento normativo de su reclamo. El hecho de que Iacovelli y Moran hagan mención a los daños resultantes «*de la inejecución de la obligación*» refuerza esta interpretación (dado que ello supone que esa obligación emerge de un contrato válido y que se trata de un crédito reconocido en la sentencia).

La pretensión, así entendida, es inadmisibile: la indemnización como sustituta de la obligación escrituraria presupone una demanda exitosa pero de cumplimiento imposible. Es decir, cuando el reclamo del actor triunfa (le es reconocido el derecho a que le sea otorgada la escritura), pero que luego —por la razón que sea— no puede ser cumplimentado, aun con la rúbrica sustituta del juez prevista en el art. 510 del ritual.

Muy distinto es lo que ocurre en autos. Aquí la escrituración no devino imposible, sino que la demanda debe ser íntegramente rechazada sobre la base de una excepción de nulidad exitosa. No se reconoce la obligación escrituraria en la medida en que ha sido declarado nulo el contrato que

constituye su causa fuente. Mal puede un reclamo de daños y perjuicios sustituir *ipso iure* a una pretensión escrituraria fundada en la supuesta inexecución de contrato que se ha declarado ineficaz. El caso de autos se aleja por completo de la hipótesis contemplada en el artículo 511 del CPCC (que, reitero, es la norma invocada por los propios accionantes para fundar su pedido).

Desde otra óptica, también es posible interpretar que el reclamo resarcitorio incoado por los actores es de carácter autónomo (en el sentido de que no ha sido planteado como sustituto de un reclamo por escrituración exitoso, pero de cumplimiento imposible). Pero aún bajo esta lectura la pretensión es igualmente inadmisibile.

Si bien es cierto que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1056 del Código Civil los actos anulados producen los efectos de los actos ilícitos o de los hechos en general cuyas consecuencias deben ser reparadas, no es menos cierto que la indemnización de los perjuicios ocasionados por el acto anulado no es una sanción que se sigue naturalmente de la declaración de nulidad.

Esto significa que para reclamar daños, además de la nulidad “se tienen que cumplir los requisitos del acto ilícito. Es decir, que haya sido inválido y haya ocasionado un perjuicio o daño, material o moral, por culpa o dolo de quien lo realizó (...). Las consecuencias del principio expuesto llevan a considerar necesaria una acción independiente de la nulidad para obtener la reparación que el art. 1056 establece. Ello así porque si el derecho no proviene del negocio jurídico ni está necesariamente conectado con la sanción de invalidez, sino con el hecho ilícito que el acto pudo constituir concurrentemente con el vicio que acarrea su nulidad, queda a la vista la necesidad de una invocación expresa, acumulada o autónoma a la de anulación del acto” (Cifuentes, Santos, “Código Civil Comentado...” [Belluscio - Zannoni, dir. y coord.], Buenos Aires: Astrea, 1994, t. IV , pág. 743).

En igual sentido se ha dicho que «la nulidad del negocio es presupuesto de la acción de responsabilidad prevista en el art. 1056 pero no es condición suficiente. Para que dicha acción sea viable deben darse los demás recaudos de la responsabilidad civil. A saber: i) que se haya causado un daño; que guarde adecuada relación de causalidad con la conducta antijurídica (concretada en el otorgamiento del negocio inválido) y iii) que sea atribuible a una de las partes del negocio inválido en razón de un factor de atribución» (Malicki, Anahí, en "Código..." [Rivera, Julio c. - Medina, Graciela, directores], Santa Fe: Rubinzal Culzoni, 2005, t. VI, pág. 821).

Se sigue de lo anterior que una pretensión autónoma de daños y perjuicios fundada en la regla del art. 1056 del Código Civil debe cumplimentar todos los recaudos de admisibilidad propios de cualquier demanda resarcitoria, incluyendo un detalle preciso de la cosa demandada (art. 330.3 del CPCCBA) y los hechos en los que se funda explicados claramente (art. 330.4. del CPCCBA).

Sobre lo primero, sella la suerte adversa del reclamo el hecho de que los actores no mencionen —siquiera en una descripción somera o mínimamente superficial— en qué consiste el o los daños cuya reparación reclaman o de qué manera cuantifican monetariamente ese perjuicio (art. 165 del CPCCBA). Luego, no solo la indemnización pretendida carece de una base fáctica autónoma (por caso, no se indica en qué consiste el acto ilícito, cuál es el factor de atribución que

se endilga a la contraparte, cuál es la relación causal entre la ilicitud y el daño, etc.), sino que las alegaciones que en general dan sustento a la demanda de escrituración no son idóneas para que, en paralelo, también sirvan como fundamento fáctico de una demanda resarcitoria. De hecho, prácticamente la totalidad de las premisas fácticas y normativas que dieron soporte a la acción escrituraria fueron desestimadas: aquellas en las que los accionantes dijeron ser víctimas de un engaño, las que versan sobre su buena fe, las que refieren a la inoponibilidad de los problemas suscitados para escriturar, las que se sustentaban en la aplicación del artículo 1277 del Código Civil, etcétera.

Por último, no dejo de reparar en que los actores no solo no invocaron la nulidad del acto sino que exigieron el cumplimiento de las obligaciones que de él emergen. Es decir, demandaron sobre la base de un acto que debieron saber (al suscribir el boleto) y sabían perfectamente (al demandar munidos de un informe de dominio y ya contando con asesoramiento letrado) que contenía un vicio estructural que condicionaba su validez. Lo dicho resulta relevante por cuanto la doctrina en general niega el derecho a solicitar la reparación de los daños a aquel contratante que sabía —o debió saber, obrando con cuidado y previsión— sobre el vicio que causó la invalidez del acto (arg. art. 1111 del CC; véase Malicki, A. *ob.cit.*, pág. 821 y en igual sentido Lloveras de Resk, *ob. cit.*, pág. 340 y 353).

En este contexto, y por las razones apuntadas, considero que la pretensión de daños y perjuicios formulada por los actores —y que escuetamente es mencionada a fs. 144 y 148— deber ser desestimada por inadmisibles (art. 330 incisos 3 y 4, 375 y cctes. del CPCCBA; 1056 y 1111 del CC -Ley 340- y 7 del CCyC -ley 26.994-).

III.6. Costas.

Por aplicación de lo dispuesto en el artículo 274 del Código de Procedimientos, y teniendo en cuenta el modo en que debe resolverse la controversia, propondré al acuerdo que las costas de ambas instancias se impongan a los actores en su calidad de parte vencida (art. 68 del CPCCBA).

ASI LO VOTO

El Sr. Juez Dr. Roberto J. Loustaunau votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

A la segunda cuestión el Sr. Juez Dr. Monterisi dijo:

Corresponde: **I)** Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por los demandados y en consecuencia hacer lugar a la excepción de nulidad incoada en los términos del art. 1058 del Código Civil -Ley 340- y declarar la nulidad del acto jurídico celebrado por los actores y quien en vida fuera María Esther Sagaria el 13 de junio de 2006, instrumentado como «boleto de compraventa» cuyo original obra glosado a fs. 7. Asimismo, y como consecuencia de lo anterior, **a)** en el plazo de sesenta días de quedar firme la presente los actores deberán reintegrar el inmueble ubicado en calle Rivadavia 2543 “Galería Eves” piso 6°C [matrícula 54.549 (045), Circ. I, sec. B, manz. 124, parcela 18-a, subparcela 126, UF126, pol. 06-14, partida 325999] a los demandados y éstos, en igual plazo, deberán reintegrar a los actores la suma de 12.000 dólares estadounidenses,

todo ello bajo apercibimiento de ejecución (art. 500, 513 y cctes. del CPCCBA), y **b)** las partes deberán restituirse los frutos que efectivamente hubieran sido percibidos luego del 23/08/2013, cuya existencia y prueba deberá ser dilucidada por vía incidental o por la vía que el juez de primera instancia entienda pertinente (art. 175 y 187 del CPCCBA; 1053 del CC). **II)** Imponer las costas de ambas instancias a la parte actora en su calidad de vencida (art. 68 y 274 del CPCCBA). **III)** Diferir la regulación de los honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 14.967).

ASI LO VOTO

El Sr. Juez Dr. Roberto J. Loustaunau votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

SENTENCIA

Con fundamento en el acuerdo precedente se dicta la siguiente sentencia: **I)** Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por los demandados y en consecuencia hacer lugar a la excepción de nulidad incoada en los términos del art. 1058 del Código Civil -Ley 340- y declarar la nulidad del acto jurídico celebrado por los actores y quien en vida fuera María Esther Sagaria el 13 de junio de 2006, instrumentado como «boleto de compraventa» cuyo original obra glosado a fs. 7. Asimismo, y como consecuencia de lo anterior, **a)** en el plazo de sesenta días de quedar firme la presente los actores deberán reintegrar el inmueble ubicado en calle Rivadavia 2543 “Galería Eves” piso 6° C [matrícula 54.549 (045), Circ. I, sec. B, manz. 124, parcela 18-a, subparcela 126, UF126, pol. 06-14, partida 325999] a los demandados y éstos, en igual plazo, deberán reintegrar a los actores la suma de 12.000 dólares estadounidenses y **b)** las partes deberán restituirse los frutos que efectivamente hubieran sido percibidos luego del 23/08/2013, cuya existencia y prueba deberá ser dilucidada por vía incidental o por la vía que el juez de primera instancia entienda pertinente (art. 175 y 187 del CPCCBA; 1053 del CC). **II)** Imponer las costas de ambas instancias a la parte actora en su calidad de vencida (art. 68 y 274 del CPCCBA). **III)** Diferir la regulación de los honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 14.967). **IV) Regístrese. Notifíquese personalmente o por cédula** (art. 135 del CPC). Cumplido, devuélvase.

RICARDO D. MONTERISI ROBERTO J. LOUSTAUNAU

ALEXIS A. FERRAIRONE

SECRETARIO

----- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -----

[Volver al expediente](#) [Imprimir](#) ^