

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Más contundente aún aparece la opinión de Garrido y Andorno por haberse vertido a posteriori de la reforma, cuando expresan: "Como conclusión de lo expuesto, estimamos que la doctrina de la propiedad aparente admitida por la mayor parte de la doctrina y de la jurisprudencia francesa, es de aplicación a nuestro derecho, frente a su incorporación implícita al presente art. 1051 que estamos examinando... Pensamos asimismo que la mencionada doctrina puede también ser aplicable a la constitución de hipoteca pese a la redacción no muy clara del art. 1051 del Cód. Civil, toda vez que - como en la doctrina y en la jurisprudencia francesa que hemos analizado sucintamente - no existe ninguna razón para distinguir entre la constitución hipotecaria y la enajenación inmobiliaria. Los acreedores hipotecarios que han confiado en el propietario aparente tienen derecho a la misma protección que los adquirentes, toda vez que los imperativos del crédito y de la seguridad son los mismos en ambos casos... La solución dada por la reforma en los distintos supuestos que pueden presentarse obedece indudablemente a razones de seguridad jurídica en las operaciones relativas a inmuebles, garantizando la estabilidad y el orden y protegiendo al tercero de buena fe a título oneroso; conforme lo hemos puntualizado precedentemente" (Reforma al Código Civil, págs. 180/181).

En el sub júdece acorde lo expresado debiéndose presumir la buena fe del aquí acreedor hipotecario en la constitución del acto (arts. 2362 y 4008, Cód. Civil), al verse amparado por la apariencia jurídica (registral y notarial), la onerosidad indiscutida del título, y no siendo el supuesto vicio manifiesto, no cabe decretar la nulidad impetrada que le afecta en sus derechos.

Ello no obsta a quedar abierta las acciones pertinentes que pudieren caber a los actores frente al constituyente del gravamen (su padre); que eventualmente con su actitud diera margen a la frustración de sus eventuales derechos (doct. art. 3430, Cód. Civil).

En consecuencia, voto por la afirmativa.

Los doctores Onetti de Dours y Céspedes, adhirieron por los mismos fundamentos al voto precedente.

2ª. cuestión. El doctor Ojea dijo:

Atento a lo acordado al tratar la cuestión anterior, corresponde confirmar la sentencia de fs. 184/188, con costas a los actores vencidos (art. 678, Cód. Procesal). Así lo voto.

Los doctores Onetti de Dours y Céspedes, votaron en análogo sentido.

Por lo expuesto, demás fundamentos del acuerdo y lo prescrito por los arts. 266 y 267 del Cód. Procesal, se confirma la sentencia de fs.184/188, con costas a cargo de los actores vencidos. Hernán R. Ojea.- Isabel C. Onetti de Dours. - Guillermo L. Céspedes.

VIII TERCERÍA. De dominio. Oponibilidad del boleto de compraventa. Acreedor embargante en un proceso ejecutivo

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

DOCTRINA: 1) Si bien el art. 1185 bis del Cód Civil se refiere al caso del concurso o quiebra del vendedor, autorizando a oponer el boleto al conjunto de acreedores que conforman la masa, no se advierte razón alguna que impida que lo mismo pueda ocurrir frente al acreedor embargante en un proceso ejecutivo.

2) Es procedente la tercería intentada sobre la base de un boleto de compraventa, porque el amparo que confiere el art. 1185 bis del Cód. Civil resulta oponible al acreedor embargante en tanto queden acreditados los extremos de la norma y el crédito del comprador sea anterior al del embargante. El comprador tiene así un mejor derecho a ser pagado con preferencia al embargante (art. 97, Cód. Procesal, primer párrafo in fine) y ese pago debe ser entendido en el concepto dado por el art. 725 del Cód. Civil.

Suprema Corte de Buenos Aires.

Autos: "Club Personal Banco Río Negro y Neuquén, Bahía Blanca, en: Gaucci, Roberto c/Graetz, Rodolfo"(*).(231)

La Plata, febrero 9 de 1993.

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

El doctor Vivanco dijo:

1. La actora Club Personal Banco Río Negro y Neuquén, interpone en los autos "Gaucci, Roberto F. contra Graetz, Rodolfo sobre cobro ejecutivo" una tercería de dominio respecto del inmueble embargado en dicha causa y lo hace en base a una cesión de derechos y acciones emergentes de un boleto de compraventa.

2. La Cámara revoca el fallo de primera instancia y rechaza la tercería interpuesta. Expresa que el art. 1185 bis del Cód. Civil es una norma muy especial encaminada a tutelar el derecho del comprador de buena fe por boleto de compraventa en el caso de concurso o quiebra y a ello se circunscribe el celo del legislador.

Agrega que en nuestro derecho vigente la adquisición de la posesión mediando boleto de compraventa sólo hace de ella una posesión legítima pero de ninguna manera hace propietario al comprador. Podrá repeler acciones posesorias pero no lo inviste con un título de dominio ni le confiere derechos y atributos propios del dominus.

Concluye que el tercerista no es el propietario con la calidad que únicamente adquiere con los requisitos de los arts. 1184, inc. 1° y 2505 del Cód. Civil y por ende carece de legitimación para invocar tal calidad y reclamar que se le reconozca un dominio que nunca adquirió y disputar el tercero embargante a la cosa, el derecho a ejercer su acción sobre un inmueble que pertenece según inscripción registral al deudor ejecutado.

3. La actora deduce recurso de inaplicabilidad de ley e invoca violación de los arts. 2505, 1071, 2355, y 1185 bis del Cód. Civil. Aduce en suma que: a) en autos está probado la fecha cierta del instrumento de cesión del boleto de compraventa y que es poseedor legítimo y de buena fe, mucho antes de que el demandado Graetz haya escriturado el inmueble en su favor y en tal

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

caso debe prevalecer su derecho ante la formalidad de la escrituración y/o inscripción en el Registro Inmobiliario; b) la aplicación al caso del art. 2505 del Cód. Civil consagra un abuso del derecho y una violación a lo normado por el art. 2355 que armónicamente interpretado con el art. 1185 bis del mismo cuerpo legal introduce una excepción para el caso de existir un boleto de compraventa con posesión y pago de precio; c) la no aplicación al caso del art. 1185 bis implica una falta en la interpretación de la ley toda vez que no se advierten las razones para admitir el derecho del poseedor de boleto frente a la ejecución colectiva y negarla en caso de ejecución individual, toda vez que las mismas razones tuitivas y éticas que llevaron a la incorporación de este precepto, deben atenderse para extender su aplicación al presente caso; d) en el de autos el tercerista es acreedor de una obligación de hacer (la escritura) y su derecho nace mucho antes del embargante por lo que corresponde otorgarle a la primera la preferencia en el pago (conf. art. 97, párr. 1° in fine, Cód Procesal).

4. El recurso debe prosperar.

Como ya lo expresara esta Suprema Corte en anteriores pronunciamientos (causas Ac. 33.251, sent. del 24/6/86; Ac. 37.368, sent. del 29/3/88 y Ac. 40.500, sent. del 7/7/89), si bien el art. 1185 bis se refiere al caso de concurso o quiebra del vendedor autorizando a oponer el boleto de conjunto de acreedores que conforman la masa, no se advierte razón alguna que impida que lo mismo pueda ocurrir frente al acreedor embargante en un proceso ejecutivo.

"Las mismas razones tuitivas y éticas que llevaron a la incorporación de este precepto deben observarse y atenderse para extender su aplicación al presente caso (doct. art. 16, Cód. Civil), pues la misma naturaleza de la cuestión impone esta conclusión y no es razón suficiente para excluir de la tutela la circunstancia de que la norma no se haya referido explícitamente al caso que se da en autos desde que éste debe entenderse implícitamente incorporado en la tésis del precepto".

"El amparo que confiere el art. 1185 bis resulta, como digo, oponible al acreedor embargante en tanto queden acreditados los extremos de la norma y el crédito del comprador sea anterior al del embargante".

"Conságrase así un mejor derecho a ser pagado con preferencia al embargante (art. 97, Cód. de Proced. Civil, párr. 1°, in fine) y ese pago debe ser entendido en el concepto dado por el art. 725 del Cód. civil".

Ahora bien, el juez de primera instancia tuvo por acreditado que el crédito del tercerista es de fecha anterior al del embargante, el pago total del precio convenido, la fecha cierta del instrumento, conclusiones éstas que no fueron impugnadas en autos; no habiendo sido objeto de cuestionamiento alguno la buena fe del adquirente.

Por tanto se encuentran reunidos los requisitos exigidos para la aplicación al presente caso del art. 1185 bis del Cód. civil.

Si lo que dejo expuesto es compartido, deberá hacerse lugar al recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto, casarse la sentencia impugnada y mantenerse la dictada en primera instancia. Voto por la afirmativa.

Los doctores Laborde, San Martín, Pisano y Mercader, por los mismos

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

fundamentos del doctor Vivanco, votaron también por la afirmativa. Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, haciéndose lugar al recurso extraordinario interpuesto, se casa la sentencia impugnada, manteniéndose la de primera instancia. Costas al vencido (art. 68, Cód. de Proced. Civil). El depósito previo efectuado se restituirá al interesado. Antonino C. Vivanco. - Elías H. Laborde. - Guillermo D. San Martín.- Alberto O. Pisano.- Miguel A. Mercader.

MISCELLANEUS

MISCELLANEUS

Rara vez se presenta la oportunidad de rendir un homenaje - cuestión bastante circunspecta, desde luego - y al mismo tiempo solazarse con el resultado de una recopilación proveniente, precisamente, de quien recibe ese homenaje.

El recordatorio, merecidísimo, es a la persona y a la figura de don Jacobo Rossmann, funcionario durante casi cincuenta años en el Registro de la Propiedad Inmueble de la ciudad de Buenos Aires. Quienes peinamos canas - y a veces ¡ay! no peinamos nada - tenemos siempre presente a ese verdadero protagonista, tan activo y tan sapiente, que en innumerables ocasiones nos sacó de apuros registrales en el ya legendario 7° piso de Tribunales .

Indudablemente, en los tiempos que corren, tal clase de menester se ha decuplicado, corregido y aumentado, gracias a las actuales autoridades de dicho Registro, jefes, funcionarios y asesores... (como dijo el viejo Vizcacha - versión libre y versificada -: "hacete amigo del registrador, no le des de qué quejarse, pues siempre habrá una minuta para recalificarse").

Pues bien, el amigo, colega e ínclito funcionario del ilustre Registro, don Ernesto Calandra, al enviarme el material que había comenzado a compilar el señor Rossmann y concluyó el mismo remitente, ha puesto al descubierto una faceta poco conocida - de ambos -: el humor. Sólo en aras del buen humor me animo a publicar tal envío. Se trata de nombres y apellidos de personas que, a través de muchos años, han inscrito derechos reales en aquel ente. La conjunción de algunos de dichos nombres y sus apellidos es obviamente divertida; y, por supuesto, la intención de los recopiladores lejos estaba de lo burlesco y de la mera chanza, sino simplemente de presentar un ocurrente listado que, la mayoría de las veces, procede de la agudeza de los propios progenitores y/o de las nupcias contraídas. La nómina expurgada, es la siguiente:

Albino MOSCATO
Alfredo RATÓN PÉREZ
Alicia TAVERNA DE LA RUINA
Amor FLOR DEL VALLE
Ana MOLINO DE HUERTA
Antonio PASSACANTANDO
Armando GARABATOS
Armando GUERRA