

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

lo tanto no debe extrañar que, de común acuerdo donante y donatario en total coincidencia, revoquen una donación por incumplimiento de cargas u obligaciones no documentadas en la escritura de donación(7)(51)(8).

VI. REVOCACIÓN CON HEREDEROS

Hemos dicho que la revocación también puede ser instrumentada por herederos del donante (art. 1852, Cód. Civil) y agregamos que inclusive con sucesores a título singular del donatario. Esto último es así porque al producirse la revocación, la venta realizada por el donatario resultaría una venta de cosa ajena, con la consecuente nulidad sobreviniente; pero esta nulidad queda cubierta por la ratificación que hagan los sucesores del donante. En este aspecto es concluyente la norma del art. 1330 del Cód. Civil.

VII. CONCLUSIÓN

Somos conscientes de que no proponemos panaceas; sólo pretendemos agregar una alternativa en un tema de difícil solución; porque a pesar de todos los esfuerzos ... eppur si muove (Galilei).

PRAXIS NOTARIAL

APROXIMACIÓN A LA ELABORACIÓN DE UN CONTRATO DE LEASING INMOBILIARIO EN LOS TÉRMINOS DE LA LEY 24441(*) (52)

MARCELO DE HOZ

Motivó el presente artículo la innumerable cantidad de críticas y reproches de toda índole que actualmente recaen sobre la ley 24441. Sólo nos basta con leer algún artículo sobre la temática planteada por esta ley o concurrir a alguna de las tantas charlas y conferencias sobre el tema, para retirarnos con la cabeza gacha, sin saber qué hacer y totalmente aterrorizados de intentar alguna aproximación contractual sobre el fideicomiso, el leasing o las cláusulas de ejecución hipotecaria extrajudicial. Hay que acercarse a la ley. Intentar elaborar contratos de las figuras que ésta nos plantea y así mejorarla. Sí, mejorarla. No será la primera vez que una ley se perfecciona con el accionar diario y constante de los profesionales de derecho, que aclaran en sus cláusulas contractuales las dificultades que algunos artículos legales plantean. En este sentido y tratando de aportar elementos para la elaboración contractual del leasing inmobiliario, que seguramente ustedes mejorarán con su opinión y experiencia profesional, me atrevo a proponer la redacción de dicho contrato, que a decir verdad ya había sido elaborado años atrás, con el actual agregado de las necesarias referencias a los términos planteados por la ley 24441.

CONTRATO DE LEASING INMOBILIARIO.- Entre en adelante denominado DADOR (1) por una parte, y en

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

adelante denominado TOMADOR (2) por la otra, convienen en celebrar el presente contrato de LEASING INMOBILIARIO sujeto a las siguientes cláusulas y condiciones:.....

PRIMERA: El DADOR otorga por la presente a favor del TOMADOR el uso y goce del inmueble de su propiedad ubicado en(3)

SEGUNDA: El plazo de duración del presente contrato será de años, es decir meses, contados a partir de la fecha de la presente (4).....

TERCERA: El TOMADOR se obliga a abonar a favor del DADOR en concepto de canon por el uso y goce del bien que recibe por la presente, la suma de U\$S pagadera por períodos mensuales adelantados del 1° al 5° día de cada mes y en el domicilio constituido por el DADOR al principio del presente contrato (5) y (6).....

CUARTA: EL TOMADOR se hace cargo del pago de la totalidad de los impuestos, tasas y contribuciones nacionales, provinciales y municipales, como asimismo de los servicios que gravan al inmueble objeto del presente acto. (7).....

QUINTA: El DADOR tiene derecho a contratar a su favor y a cargo del TOMADOR un seguro que abarque la totalidad de la vigencia del término del contrato, que cubra los riesgos de incendio y destrucción total o parcial. El importe de todas y cada una de las primas deberá ser abonado por el tomador de acuerdo con las condiciones generales que el contrato de seguro establezca (7)

SEXTA: Le queda prohibido al TOMADOR ceder, prestar, sublocar o de cualquier otro modo permitir que terceros hagan uso del inmueble objeto del presente contrato, como asimismo ceder los derechos y obligaciones emergentes del mismo. Tampoco podrá realizar alteraciones o modificaciones en el inmueble, obligándose a conservarlo en buen estado de uso y estando a su exclusivo cargo todos los gastos y erogaciones originados en las reparaciones que sean necesarias para mantener su buen estado de conservación (7).....

SEPTIMA: El TOMADOR deberá destinar el inmueble objeto del presente contrato a vivienda familiar de ocupación permanente, no pudiéndole dar otro destino ni explotarlo para ningún otro fin. A tal efecto el DADOR queda facultado por la presente, con previo aviso, a realizar inspecciones en el inmueble a los efectos de controlar el cumplimiento de las obligaciones asumidas por el TOMADOR en este acto (7).....

OCTAVA: El TOMADOR se obliga a dar aviso fehaciente al DADOR dentro de las 48 horas de ocurrido todo acto o hecho, propio o ajeno, que afecte al bien objeto del presente contrato o que pudiere generar responsabilidades que afecten al mismo, al DADOR o a terceros (8).....

NOVENA: La falta de pago de una sola cuota mensual o el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones asumidas por el TOMADOR, lo harán incurrir en mora automática y de pleno derecho, sin necesidad de interpelación o requerimiento judicial o extrajudicial alguno. A partir del día siguiente al del incumplimiento comprobado, comenzará a devengarse un interés punitivo del 3% mensual sobre el canon adeudado. Sin perjuicio de

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

dicho cobro, el DADOR podrá a su sola opción, y ante la mora del TOMADOR, rescindir el presente contrato, comunicando fehacientemente tal decisión al TOMADOR, quien estará obligado a reintegrar el bien objeto de la presente dentro de las 48 horas de haber sido notificado. Si no reintegrase el bien y el DADOR se viera obligado a iniciar demanda judicial por desalojo, correrá una multa diaria de U\$S 100 hasta el efectivo reintegro del inmueble a total satisfacción del DADOR (9).....

DECIMA: Operado el vencimiento del plazo previsto en el presente contrato, el TOMADOR podrá optar por las siguientes alternativas: a) Dar por finalizada la contratación, reintegrando al DADOR el bien objeto del presente contrato en buen estado de uso, conservación y mantenimiento, tal como le fuera entregado. b) Prorrogar el presente contrato por el término de un año más abonando en este caso un canon mensual de U\$S manteniéndose todas y cada una de las condiciones pactadas. c) Reemplazar el bien inmueble objeto del presente por otro de propiedad del DADOR, debiendo pactar en este caso las cláusulas y condiciones que el nuevo objeto exija, sobre todo las referidas al pago del canon, plazo y valor residual. d) Adquirir el bien inmueble objeto del presente, abonando a tal efecto, al contado y al día del vencimiento la suma de U\$Sen concepto de valor residual a favor del DADOR. Para hacer uso de esta última de las opciones, el TOMADOR deberá comunicarlo en forma fehaciente al DADOR, con una antelación no inferior a los 30 días del vencimiento del contrato, a los efectos de realizar los trámites escriturarios pertinentes por ante el escribano que designe el DADOR, a fin de lograr la transferencia del derecho real de dominio. En este caso los gastos y honorarios que origine la escrituración pertinente serán soportados por la parte según usos y costumbres legales (10)

DECIMA PRIMERA: Para todos los efectos legales y judiciales a que diere lugar el fiel cumplimiento del presente contrato, las partes se someten a la jurisdicción y competencia de los Tribunales civiles de la Capital Federal, renunciando a cualquier otra jurisdicción que pudiese corresponderles y constituyendo domicilio especial en los lugares indicados al comienzo del presente contrato (12)

Se firman 2 ejemplares del mismo tenor y a un solo efecto en la Ciudad de Buenos Aires, a los días de de 1995.....

<p>EXPLICACIÓN DE LAS REFERENCIAS NÚMERICAS DEL CONTRATO ELABORADO</p>

(1) De acuerdo a los arts. 27 y 28 el dador necesariamente deberá ser una persona jurídica, que tenga por fin la realización de leasings o que su objeto social incluya, no en forma exclusiva, la realización de operaciones comerciales de leasing.

(2) El tomador podrá ser una persona física o jurídica con capacidad para ser locatario o comprador, habida cuenta de la aplicación supletoria de las normas de la locación y compraventa que la ley plantea, según el art. 33

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

(3) El objeto del contrato de leasing, podrá ser un bien mueble o inmueble individualizado de propiedad del dador o adquirido por él para ser entregado en leasing, tal como lo exige el art. 27 de la ley. Aquí la ley claramente excluye a la figura del proveedor de la relación contractual del leasing, que es bilateral. El proveedor se relaciona contractual y personalmente con el dador pero fuera de la estructura del leasing.

(4) Con relación al plazo contractual no rigen las limitaciones previstas legalmente para las locaciones en lo referente a los plazos máximos y mínimos, ya que no es una locación, pese a que la ley se incline a considerarlo de esta forma agregándole una opción de compra. El hecho de acudir a la aplicación supletoria de normas para su regulación en nada menoscaba su autonomía negocial y jurídica

(5) El canon, previsto en el art. 27 como elemento esencial del contrato, es el precio establecido por el uso y goce del bien, calculado teniendo en cuenta el plazo contractual y la amortización del bien en base a criterios contables generales. Es muy interesante la observación vertida por el doctor Gherzi en los Seminarios dados en nuestro Colegio, en cuanto a la necesidad de visación contractual del Banco Central impuesta por la ley de defensa al consumidor, si la figura analizada es interpretada como una venta a plazos.

(6) Es conveniente que exista simultaneidad entre la celebración del contrato y la entrega de la cosa por parte del dador al tomador, para evitar luego el otorgamiento de un acta o comprobante de recepción de la cosa; sin embargo no creo que el contrato sea real. Por otro lado, como bien lo señala el escribano Hirsch en sus charlas en los Seminarios citados, no creo probable la celebración de "promesas de leasing", sobre cosas inexistentes o futuras, ya que dicha posibilidad no surge de la ley y la aplicación supletoria de las normas sobre la locación de cosas coincide con esta solución.

(7) Aquí se detallan una serie de obligaciones a cargo del tomador con relación a las cargas e impuestos de la cosa, a los riesgos y seguros, a la imposibilidad de ceder el contrato, a la conservación en buen estado, al destino del bien, que ratifican lo anticipado por el doctor Gherzi en sus charlas, acerca de que nos hallamos ante situaciones contractuales desparejas, con predominio de uno de los contratantes (dador - entidad financiera - sociedad) sobre el otro (tomador).

(8) Existe un planteo sobre el tema de responsabilidades en este contrato. Tal como lo prevé la ley en su art. 33, la responsabilidad del dador es objetiva de acuerdo a los términos del art. 1113 de nuestro Cód. Civil y limitada al valor de la cosa cuando el daño no pudo ser razonablemente previsto. Aquí me pliego incondicionalmente a lo afirmado por los autores citados, en cuanto a la aplicabilidad de un criterio más estricto que la "razonabilidad" para el juzgamiento de un "profesional del leasing" en cuanto a su conducta previsor para evitar la producción de consecuencias dañosas, dando cabida para medir su responsabilidad a la aplicación del art. 902 y conchs. de nuestro Cód. Civil. Dicho criterio de razonabilidad es más adecuado para juzgar la conducta del tomador. A su vez y con relación

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

a la responsabilidad del dador, creo que no puede exonerarse de dos obligaciones: la de garantía de evicción ni vicios redhibitorios ni la de su culpa o dolo en la producción de un daño al tomador o al tercero. Una cláusula contractual que establezca lo contrario tiene destino de anulación.

(9) Con relación a las causales de incumplimiento deberemos remitirnos a las hipótesis casuísticamente previstas por el art. 34 de nuestra ley. Volvemos a reiterar la necesidad de incluir en los contratos de leasing (y en tantos otros...) una cláusula arbitral o de mediación que obligue a las partes a recurrir a dicho medio de resolución de conflictos, esencialmente para establecer qué clase de incumplimiento puede traer como consecuencia la rescisión contractual. A su vez, si bien puede preverse la aplicación de intereses punitivos y multas diarias, las mismas no deberán contradecir las normas previstas por la ley de defensa al consumidor ni caer en la hipótesis del abuso del derecho.

(10) Las opciones previstas contractualmente al vencimiento del plazo acordado: rescisión, prórroga, sustitución de objeto y ejercicio de opción de compra, son exclusivamente a cargo del tomador. La ley, con buen criterio a mi entender, no considera la posibilidad de que un contrato de leasing inmobiliario no contenga el ejercicio de la opción de compra por parte del tomador. Este puede ejercerla antes del vencimiento contractual al haber abonado el 50% del valor del bien. En caso de ejercerla se procederá al otorgamiento de la escritura traslativa de dominio, al pago del valor residual, a la configuración de la tradición por medio de la traditio brevi manu (art. 2387, Cód. Civil) y a la registración para la oponibilidad a terceros. Por último, y muy brevemente, me referiré al planteamiento de dos temas con relación al contrato de leasing.

a) Es un derecho real o personal: creo que la ley nomina y tipifica un derecho personal a través del cual se puede acceder a un derecho real de dominio sobre el bien objeto del contrato. El hecho de hacer tan dependiente del dador su relación con la cosa nos inclina a presumir que el tomador no tiene una relación tan directa e inmediata con la misma. La vocación registral de su derecho no le basta para su consideración como real. Lo registral es sólo un aspecto del derecho real que se integra con múltiples elementos de los que el tomador carece de acuerdo a la regulación de la ley 24441 (posesión, acciones reales, ius persecuendi, etc.).

b) Escritura pública o instrumento privado con firmas certificadas: se consagra la libertad de formas (art. 974, Cód. Civil). Ambos instrumentos son válidos para documentar la figura y tendrán su registración correspondiente para lograr la oponibilidad a terceros. Me inclino por la escritura, no por una cuestión gremial, sino por las ventajas de la matricidad y del bloqueo registral ya expuestas por el escribano Hirsch en sus disertaciones. En caso de optar por esta clase de instrumentación deberán agregarse al modelo propuesto las constancias notariales acerca de la fe de conocimiento de los comparecientes la acreditación de personería del dador, cómo le correspondió el bien inmueble que ahora entrega el leasing, el resultado de los certificados registrales y administrativos y demás

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

constancias que se consideren necesarias y útiles a dicha instrumentación.

UN TÍTULO DUDOSO Y UNA NOTA AL NOTARIO (*)⁽⁵³⁾

Las vacaciones habían terminado. No había mucho trabajo. Y siempre pasaba lo mismo. Tampoco había ganas de despachar lo poco que había. Ahora reflexiono que puse cuatro "había" y con este cinco; seguramente con la idea de que, a fuerza de repetirlo, quizá se lograra que hubiera. Pero es así; si "quizá hubiera", significa que no lo hay. Precisamente en esa época caen los bodrios; de donde se concluye que bodrios hay y, en realidad, es lo que perdura incólume. Hay que consolarse: menos mal.

Ese era el pensamiento que acuciaba la mente de Prócula. El título que tenía ante la vista, extendido graciosamente en su escritorio, tenía reverberaciones internas que le afectaban físicamente la vista; eran de color amarillo, asumido de las flores, que reflejaba un espejo sobre la pared del frente y producían un sacudón contra sus ojos azul profundo.

Nada menos: una escritura pasada ante fulana, perdón perengana, en la cual, una vez sentenciado el divorcio, el ex marido adjudicaba a su ex esposa un departamento de carácter propio de él. Y en ese instrumento no había otros bienes. Por ventura quiso que su referencista verificara el expediente de divorcio. Ni en el escrito inicial ni antes ni después de la sentencia se denunciaba ningún bien. Desde fuera, sólo se podía verificar que se soportaron seis meses

Quiso adelantar el asunto con Carpóforo a quien llamó la semana anterior a la próxima reunión, pero al parecer no estaba en vena. No quiso agraviarse Prócula, pero se sintió incómoda porque su amigo no tuvo la elegancia esperada para sacarla carpiendo con cierta clase. El se excusó. Ella comprendió que el mal humor manchaba el aire. Esperó al martes, mientras pedía iluminaciones a toda la corte celestial.

1. EL TÍTULO EN ESTUDIO

El martes 8 poco después del mediodía fueron cayendo para un ligero refrigerio de trabajo. Por lo menos el sol estaba refulgente y una brisa amable sacudía la cabellera de los árboles de la plaza. Se habían encontrado esta vez en la mejor veranda de la ciudad, que forma un podio intermedio entre la avenida del Libertador y el Centro Cultural Recoleta.

El amable entorno los abstraigo de sus problemas oficinescos y si bien iban a tratar un tema relativo a sus oficios, la apariencia general era de alegría; todos respiraban con fruición el prana que llenaba sus pulmones. Conocían el problema, pero no su hondura; tampoco se les había ocurrido nada en particular. De modo que tendrían que arreglárselas con los elementos del derecho y del sentido común.

Prócula pasó las copias que comenzaron a leer primero Canuta y, ya en las legitimaciones notariales, Agapito. Lo leído decía: (30) TREINTA. Adjudicación de bienes: Patricia Gregores y Anscario Thompson. En la ciudad de ... ante mí, Perengana, comparecen Patricia Gregores y Anscario