

CONDominio: INMUEBLE INSCRIPTO A NOMBRE DE UN SOLO TITULAR: RECLAMO DEL CINCUENTA POR CIENTO; DOCUMENTO EN QUE EL TITULAR RECONOCIÓ EL APORTE DEL RECLAMANTE; MANDATO OCULTO. PRESCRIPCIÓN: MANDATO: PLAZO; CÓMPUTO; INTERRUPCIÓN.*

DOCTRINA:

1) *Existiendo un contradocumento suscripto entre el causante y la actora, por el cual aquél reconoce que el inmueble fue adquirido con el aporte del cincuenta por ciento de quien reclama a sus sucesores la titularidad del dominio sobre el mismo en tal porcentaje, no puede hablarse de un acto de simulación si la vendedora no concertó la operación con otra persona distinta de quien aparece como adquirente exclusivo, es decir, el causante. Sin embargo, debe considerarse que medió un mandato oculto de la actora hacia el causante para concretar el cincuenta*

por ciento de la escrituración del inmueble y, el denominado contradocumento, descartada la simulación, se constituye en la prueba de tal apoderamiento.

2) *La prescripción de la acción de cumplimiento del mandato es la decenal prevista por la regla general contenida en el art. 4023 del Cód. Civil y, ante la ausencia de una disposición especial sobre el inicio del curso de tal prescripción, debe computarse desde que la obligación se contrajo.*

3) *Si en los autos sobre divorcio y separación de bienes de quien fuera su cónyuge, el causante acreditó mediante un contradocumento*

(*) Publicado en *El Derecho* del 20/07/98, fallo 48.687.

suscripto al momento de adquirirse el inmueble, que el mismo había sido comprado con el aporte del cincuenta por ciento de quien reclama a sus herederos la titularidad del mismo en tal porcentaje, se configura un reconocimiento expreso del derecho de la

actora con los indiscutibles efectos interruptivos contemplados por el art. 3989 del Cód. Civil. M.M.F.L.

Cámara Nacional Civil, Sala C, 18 de marzo de 1997. Autos: “F., N. c. A.D. J. s/ sucesión y otros s/ simulación”.

En la ciudad de Buenos Aires, capital de la República Argentina, a los 18 días del mes de marzo de mil novecientos noventa y siete, reunidos en Acuerdo los Sres. Jueces de la Sala C de la Cámara Civil, para conocer del recurso interpuesto en autos: “F., N. c. A., D. J. s/sucesión y otros s/ simulación”, respecto de la sentencia corriente a fs. 489/500, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

Practicado el sorteo, la votación se efectuó en el orden siguiente: Sres. Jueces de Cámara, Dres. Alterini, Ruda Bart y Galmarini.

Sobre la cuestión propuesta el *Dr. Alterini* dijo:

I.- La sentencia de primera instancia al tiempo que rechazó la excepción de prescripción opuesta por los herederos demandados, al tener por probada la correlación entre la escritura de fs. 456/458 y el contradocumento de fs. 459, entendió que en virtud de un mandato oculto le correspondía a la actora el 50% de la titularidad del inmueble respectivo, que aparecía en su totalidad a nombre del causante, y en consecuencia condenó a los herederos -uno de ellos allanado- a escriturar el 50% mencionado a nombre de la actora, en el plazo de 30 días y bajo apercibimiento de lo dispuesto por el art. 512 del Cód. Procesal, con costas a todos los demandados. Contra dicho pronunciamiento se agravian tres demandados a fs. 521 y el allanamiento a fs. 539, memoriales contestados a fs. 550 y 547, respectivamente.

II. Debo ocuparme en primer término de la prescripción, sobre la que se hace tema en el tercer agravio de fs. 523/526.

En cuanto al encasillamiento jurídico de la cuestión, debe descartarse de plano que esté en juego una simulación. Basta para desechar esa hipótesis advertir que nada indica que quien suscribe la escritura de fs. 546 como vendedora se haya concertado con quien aparece como exclusivo adquirente: el causante fallecido. Es criterio invariable de la Sala desde lejana data, en ocasiones por mayoría, que no es posible declarar una presunta simulación si no se acredita la existencia del acuerdo simulatorio (en ese sentido ver fallo: “Z., A. c. F., J. R. y otro”, del 14/05/81 [L.264.795] [ED, 94-319]). Esta postura, de la que participo, sella la suerte negativa de la simulación alegada.

Es convincente la argumentación desarrollada por la juzgadora a fs. 497/497 vta. acerca de que medió un mandato oculto de la actora hacia quien fuera su compañero para concretar la escrituración del 50 % del inmueble. Y el denominado contradocumento de fs. 459, descartada la simulación, se constituye en la prueba de tal apoderamiento.

La prescripción de la acción de cumplimiento del mandato es la decenal prevista por la regla general contenida en el art. 4023 del Cód. Civil. Ante la ausencia de una disposición especial sobre el inicio del curso de tal prescripción, que sí existe en materia de simulación (art. 4030 *in fine*), debe computarse desde que la obligación se contrajo, o sea el 14 de agosto de 1978 (ver instrumento de fs. 459).

A fs. 67 de los autos agregados “T., N. B. c. A., D. J. s/ divorcio y separación de bienes” el causante manifestó en su criterio que el inmueble con respecto al cual se formuló el planteamiento que nos ocupa, fue “adquirido con el aporte de una tercera persona, N. F. Vda. de M., en el cincuenta por ciento restante (50 %), conforme resulta del contradocumento suscripto el mismo día de su adquisición, adjunto al presente”. Se trata de un claro reconocimiento expreso del derecho de la actora, que formuló el causante en las tramitaciones del divorcio de quien fuera su cónyuge, con los indiscutibles efectos interruptivos contemplados por el art. 3989 del Cód. Civil.

En tanto la interrupción de la prescripción de la acción se produjo el 28 de diciembre de 1987, cuando todavía no se había cumplido el plazo decenal, el curso anterior quedó borrado (art. 3998) y recién en esa fecha se inició el nuevo cómputo. La otra interrupción resultante de la interposición de la demanda (art. 3986, Cód. Civil) se concretó el 6 de mayo de 1993 (ver fs. 52), lo que demuestra que la acción permanece “viva”.

III. - En el primer agravio la actora señala que del instrumento de fs. 52 no surge la constitución de un condominio. Es evidente que la constancia de fs. 52 no instrumenta ningún condominio, pero sí se constituye en la fuente del mismo, pues aquél se alcanzará cuando los herederos del apoderado escrituren el 50 % del inmueble a la actora.

Es cierto que en el documento se alude al compromiso de “transferir” y no al de escriturar, pero es que la escritura no es más que la forma del título suficiente de tal condominio, o sea de una de las concausas de la transmisión, pues la otra es la tradición, como se patentiza en el art. 2609 del Cód. Civil.

En las condiciones indicadas no es discutible la existencia de una “causa”, la que a todo evento debe presumirse en función del art. 500 del Cód. Civil.

La cuestión que se plantea con respecto a la falta de asentimiento de quien por entonces era cónyuge del adquirente (art. 1277, del Cód. Civil), pierde todo asidero a poco que se tenga en cuenta que en la liquidación de la sociedad conyugal la totalidad del inmueble le fue adjudicada al difunto (ver fs. 156 y 249 del expte.: “T. c. A.”), por lo cual aquélla carece de todo interés al respecto.

IV.- Lo que se afirma en el segundo agravio con respecto a que en la duda debe interpretarse que el mandatario obró por cuenta propia, pierde todo asidero ante el reconocimiento de los derechos de la actora vertido en el juicio de divorcio del fallecido.

La existencia de algún perjuicio para la ex esposa del causante, que se aduce en el cuarto agravio, se desvanece totalmente frente a la adjudicación total del inmueble a éste en la liquidación, sin observación alguna de aquélla.

Frente a la clara voluntad del causante de que el 50 % del inmueble le correspondía a la actora y a la ausencia de perjuicio para quien fue su cónyuge, la argumentación vertida en el quinto agravio luce como forzada y ajena al fondo de la cuestión debatida.

Insisto que si se pondera el claro reconocimiento de los derechos de la actora contenido en el juicio de divorcio, no es convincente que se ponga en tela de juicio, como se lo hace en el sexto agravio, la conformidad del causante al efecto.

V.- En el séptimo agravio se plantea que el acto en todo caso importó una donación del causante, pues no se probó que la actora realizara desembolsos.

Además de que la regla es que las donaciones no se presumen (art. 1818, Cód. Civil), la onerosidad de la operación resulta de la manifestación expresa del causante en su juicio de divorcio del “aporte” por la actora del 50 % para la adquisición del inmueble.

Que la vendedora recibiera el precio de “manos” del fallecido, no importa, como se lo pretende en el agravio octavo, que sólo él lo haya integrado, pues aparte del contradocumento existió el inequívoco reconocimiento del aporte de la accionante.

La hipótesis de la gratuidad, sobre la que se vuelve en el agravio noveno, ya ha sido desechada.

Es cierto, como se lo alega en el agravio décimo, que el escribano que autorizó la escritura de venta no puede precisar quién pagó los gastos y honorarios respectivos (fs. 381), pero se silencian sus dichos al evacuar la misma primera repregunta en cuanto a que la actora y el difunto “concurrían asiduamente a su escribanía por ésta y otras operaciones, en las que el testigo intervino. Dado que el testigo era el escribano que actuaba siempre con ellos. Muchos de los pagos de gastos y honorarios de las distintas facturas, las pagaban indistintamente uno u otro”. La respuesta del notario es elocuente para denotar que la actora era cliente habitual de la escribanía, con la consiguiente aptitud patrimonial que ello supone, y la dificultad para precisar si las erogaciones de determinada operación las abonó aquella o el causante son más que obvias.

VI.- La invocación por la juzgadora del allanamiento de uno de los herederos, por cierto que no es decisiva para la suerte del juicio con respecto a los otros demandados, pero pese al esfuerzo argumental en sentido contrario que se efectúa en el agravio décimo primero, contribuye a afirmar la pertinencia del reclamo.

No es admisible la retractación que parece importar el memorial del allanado de fs. 539, pues si bien el allanamiento no exime al Tribunal de su deber de dictar sentencia, condiciona sin más su pronunciamiento si no está comprometido el orden público (art. 307, Cód. Procesal) y la afectación de normas imperativas no es exacta en tanto, como vimos, no es compatible que esté en juego una donación.

VII.- Que el causante hubiera podido regularizar la situación en vida, como se lo señala en el agravio décimo segundo, es evidente, pero de su desidia

al respecto nada concreto puede extraerse porque reconoció su obligación al efecto y nada indica que no fuera a cumplimentarla.

VIII.- Son innecesarias para la suerte del juicio las declaraciones contables sobre las que hizo tema la sentencia a fs. 498 vta. y que cuestionan los herederos en el agravio décimo tercero, de allí la falta de virtualidad de la queja.

En lo que atañe a las declaraciones de los inquilinos que se exponen en el agravio décimo cuarto, cualquiera fuera su inteligencia, nunca podrían desvirtuar la verdadera confesión del causante que implicó su reconocimiento en el juicio de divorcio.

En el agravio décimo quinto se vuelve sobre aspectos acerca de los que ya me expedí al tratar los anteriores.

IX.- Al resultar inoficiosos los agravios del demandado que oportunamente se allanara sobre el fondo de la cuestión (ver apart. VI), resta considerar su pedido de exención de costas.

En atención a la conformidad de la actora de fs. 548 vta., debe progresar la petición imponiéndoselas en el orden causado.

X.- Por las consideraciones precedentes, voto porque se confirme la sentencia apelada, salvo con respecto a la imposición de costas también al allanado, porque en esa relación procesal, tanto las de primera como de segunda instancia deben correr en el orden causado. También voto porque las costas de la alzada recaigan sobre los demandados que invariablemente resistieron la acción, por aplicación de la regla objetiva de la derrota (art. 68, Cód. Procesal).

Por razones análogas, los Dres. *Ruda Bart* y *Galmarini* adhirieron al voto que antecede.

Y *Vistos*: Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, se confirma la sentencia apelada, salvo con respecto a la imposición de costas, también al allanado, porque en esa relación procesal, tanto las de primera como de segunda instancia deben correr en el orden causado. Las costas de la alzada recaen sobre los demandados que invariablemente resistieron la acción, por aplicación de la regla objetiva de la derrota (art. 68, Cód. Procesal). Una vez establecido el monto definitivo del juicio y regulados los honorarios de primera instancia, se fijarán los de la alzada. Notifíquese y devuélvase. - *Jorge Alterini*. - *Javier M. Ruda Bart*. - *José L. Galmarini*.

NOTA A FALLO NO A LA SIMULACIÓN. SÍ AL MANDATO OCULTO

Por Juan Cruz Ceriani Cernadas

La decisión de la Sala C que comentamos confirma la doctrina mayoritaria sobre el tema. Aunque no sea usual hacer hincapié sobre cuestiones relativas al lenguaje empleado en las sentencias, nos permitimos poner de relieve la gran claridad y concisión, así como la excelente justeza de la terminología, que campean en el fallo.

Respecto del fondo, como dijimos, se rechaza la alegada simulación. El Art. 955 del Código Civil expresa que “*La simulación tiene lugar cuando se encubre el carácter jurídico de un acto bajo la apariencia de otro, o cuando el acto contiene cláusulas que no son sinceras, o fechas que no son verdaderas, o cuando por él se constituyen o transmiten derechos a personas interpuestas, que no son aquellas para quienes en realidad se constituyen o transmiten*”. Indudablemente, los sucesores del causante -titular de dominio que reconoció la mitad del bien adquirido a otra persona- se habrán basado en el último párrafo de la norma transcripta. Sin embargo, no se probó que la parte vendedora se hubiera concertado con dicho comprador, o sea la existencia de algún acuerdo simulatorio.

La interposición de personas (se enseña en el *Código Civil Comentado, Anotado y Concordado*, Belluscio y Zannoni, T° 4, págs. 397 y ss., Ed. Astrea, 1982) puede darse en tres casos distintos, que tienen en común el hecho de que en el negocio actúa una persona para ocultar a quien va a ser el verdadero o definitivo titular del derecho que se transmite. La primera es la convención de testafarro, que implica la interposición ficticia o simulada de personas, en la que el sujeto interpuesto -testafarro- es un contratante ficticio, aparente, que mediante acuerdo simulatorio se sustituye al verdadero contratante que está oculto. En el segundo caso, el tercero interpuesto adquiere efectivamente el bien, aunque en realidad lo hace como mandatario oculto del verdadero interesado, ignorándolo el enajenante. A ello se lo denomina ‘interposición real’, circunstancia que para la doctrina y jurisprudencia dominantes implica un mandato oculto, descartando totalmente la existencia de un negocio simulado. El último caso se refiere a la interposición fiduciaria, que nada tiene que ver con el fallo glosado.

Por ello, el juzgamiento de ambas instancias concluye que el contradocumento, descartada la simulación, se constituye en la prueba de tal apoderamiento oculto. Desde luego, en el trámite judicial se probó, además, el inequívoco reconocimiento hecho por el causante, en el juicio de divorcio, respecto del 50% del bien en cuestión. Pero pese a que esa probanza contribuya a reforzar la argumentación y a desechar varios agravios, creemos que aun sin ella hubiera correspondido el rechazo de la acción.