

ACTOS Y HECHOS JURÍDICOS: NULIDAD: BOLETO DE COMPRAVENTA OTORGADO POR UN MENOR POR SÍ Y SIN AUTORIZACIÓN JUDICIAL; EFECTOS*

DOCTRINA:

- 1) *Si bien en la práctica es posible y hasta común que el representante de un menor prometa en venta un inmueble de éste, con anterioridad a la obtención de la pertinente autorización judicial, ambas circunstancias –la representación del menor que asume su representante y el requisito de la autorización judicial– deben constar en el boleto de compraventa, pues de lo contrario se estará ante un acto nulo, cuya nulidad está expresamente prevista por el art. 1042 del Cód. Civil.*
- 2) *A los fines de revocar la declaración de nulidad de un boleto de compraventa otorgado por una menor por sí y sin mencionarse la*

necesidad de autorización judicial, resulta insuficiente que el comprador alegue haber sido engañado respecto de la edad de la otorgante, ya que, aun admitiendo que resulta prácticamente imposible determinar de visu si una persona tiene 19 o 21 años, no puede dejar de señalarse que la simple exhibición del documento de identidad, que cabe recabar como precaución mínima al llevarse a cabo un acto tan trascendente como el de marras, hubiese sido suficiente para desbaratar el presunto engaño al que el adquirente pretende haber sido sometido.

- 3) *Demandada la nulidad total de un boleto de compraventa con ba-*

*Publicado en *El Derecho* del 6/3/2000, fallo 49.888.

se en la incapacidad de la nulidicente para otorgarlo, la pretensión del demandado de mantener la validez del 50% de la compraventa declarada nula –respecto del 50% prometido en venta por el padre de la menor– resulta inadmisibile, pues no ha sido temporariamente planteada; requisito este que resulta ineludible, ya que a fin de poder determinar la procedencia de la divisibilidad de la sanción deben ponderarse las circunstancias fácticas del caso, en virtud de que la posibilidad de liberar una parte del negocio jurídico depende de que el mismo sea o no divisible.

- 4) Declarada la nulidad del boleto de compraventa sub lite en razón de la incapacidad de la nulidicente al otorgarlo, la pretensión de ésta última de que tome en cuenta la mala fe del comprador a fin de evitar la compensación prevista en el art. 1053 del Cód. Civil, debe ser acogida parcialmente, ya

que, si bien es cierto que el adquirente no puede sostener a su favor la presunción de buena fe, puesto que un mínimo de prudencia debiera haberlo llevado a constatar las condiciones personales de su cocontratante, mucho menos puede alegarla aquélla en la proporción del contrato en que actuó su padre –cuyo conocimiento de la incapacidad de su hija era indudable–. Por lo cual, en el negocio jurídico únicamente puede considerarse fuera de la compensación legal a la menor por el 50% de la parte vendedora, en virtud de que, obrando de mala fe tanto el comprador como el vendedor del otro 50%, resulta equitativo que cada uno cargue con su propia torpeza. R. C.

Cámara 1ª Civil y Comercial, San Isidro, Sala I, septiembre 29 de 1998. Autos: “Geoghegan, Carlos c. Del P., J. y otra s/ escrituración”.

En la ciudad de San Isidro, provincia de Buenos Aires, a los veintinueve días del mes de setiembre de mil novecientos noventa y ocho, se reúnen en acuerdo los señores jueces de la Sala I de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Isidro, Dres. *Graciela Medina* y *Carmen Cabrera de Carranza*, estando ausente en uso de licencia el Dr. *Roland Arazi*, para dictar sentencia definitiva en el juicio: “Geoghegan, Carlos c. Del P., S. y otra s/ escrituración”, y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168, Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 263, Cód. Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. *Cabrera de Carranza* y *Medina*, resolviéndose plantear y votar la siguiente cuestión: ¿Corresponde modificar la sentencia apelada?

A la cuestión planteada, la señora juez Dra. *Cabrera de Carranza* dijo:

1º En autos, Carlos Geoghegan reclamó la escrituración del boleto de compraventa suscripto con J. e I. M. Del P. Ésta última, ahora heredera de su padre J. Del P., demandó a su vez por vía reconventional la nulidad del boleto en cuestión, suscripto por ella durante su minoridad y por el que se prometía en venta un inmueble habido en la sucesión de su madre E. A. M. La cuestión ha-

bía sido ya planteada en el mismo sucesorio, que se encuentra agregado por cuerda, primeramente por el asesor de incapaces, ante quien concurrió la menor alegando que tuvo conocimiento de que el precio no era correcto, y luego también por su padre, cuestión que fue declarada ajena al trámite del proceso. Y por su parte, la demandada llegada a la mayoría de edad había promovido, con anterioridad, otro proceso por nulidad del boleto en el que no se llegó a trabar la litis.

La sentencia de fs. 295 hizo lugar a la reconvenición deducida y declaró la nulidad del boleto de compraventa de fs. 14.

Apelaron ambas partes.

A fs. 311 expresó agravios la demandada reconviniente. Los funda en primer término en la omisión en la sentencia del tratamiento del punto referido a la mala fe del comprador en relación con la obligación impuesta en la sentencia de compensar las obligaciones nacidas de la declaración de nulidad, oponiéndose a la compensación que le resulta perjudicial y reclamando el pago con intereses. Pide asimismo que, a los efectos de considerar las restituciones debidas, se tome como fecha de la demanda de nulidad la de la promovida por su parte anteriormente.

Se agravia también por el valor asignado a las mejoras introducidas por el actor en el inmueble. Sostiene que el juez tomó como valor del inmueble –para liquidar sobre el mismo el importe de las mejoras, calculado porcentualmente por el perito en un 7,55– el de \$ 85.000, y en este valor se encuentran ya incluidas las mejoras.

A fs. 315 expresó agravios el actor. Comienza por sostener que, contrariamente a lo que se expresa en la sentencia, contestó el traslado de la reconvenición.

a) Se agravia primeramente por el progreso de la acción de nulidad deducida en la reconvenición, que debe rechazarse. Sostiene que en el trámite del boleto de compraventa se ocultó la condición de menor de I. M. Del P., quien se presentó como mayor y así lo parecía.

Sostiene que tratándose de un acto de un menor adulto, el mismo es válido si aparece autorizado por el juez o el representante necesario y que la concurrencia del padre, quien se obligó junto con la menor, implica la autorización requerida. Destaca que la escritura no se llevó a cabo por no encontrarse inscripto el bien en el sucesorio y no haberse presentado ambos vendedores ante la citación del escribano y que, al quedar desactualizado el precio por la inflación, decidieron iniciar la nulidad.

b) De prosperar la nulidad, pretende que sólo debiera serlo por el 50 % de la menor, quedando subsistente el 50 % de la venta efectuada por el padre de ésta.

c) También, de prosperar la nulidad, deben reintegrarse las partes todo lo entregado, entre lo que debe contarse el precio que depositó en autos y fue retirado por la demandada.

d) Se agravia porque la sentencia lo condena al pago de alquileres por su ocupación del inmueble, cuando el contrato de locación concluyó cuando se

suscribió el boleto de compraventa y empezó a ser poseedor *animus domini*, como poseedor de buena fe.

e) La determinación del valor de las mejoras no se ajusta a la realidad y no fue objeto del proceso. Para su determinación no se mantuvieron los principios de igualdad, contradicción, bilateralidad y congruencia, beneficiándose la demandada con esas circunstancias.

f) No hubo pronunciamiento respecto a la escrituración demandada al decir que se tornó abstracta.

A fs. 321 contestó la demandada los agravios de la actora. Manifiesta que en su expresión ha introducido Geoghegan cuestiones que no fueron objeto de la litis, como la nulidad parcial del boleto o la devolución del depósito, destacando sobre el fondo del asunto que no se ha acreditado maniobra alguna tendiente a inducir a error al comprador, no siendo procedente mantener la validez de la promesa de venta en un 50%, porque se constituiría un condominio no deseado. Respecto a los alquileres sostiene que, nulo el boleto, queda subsistente el primitivo contrato de locación y el actor debe alquileres como restitución de los frutos civiles producidos por la cosa, que son debidos aun en el caso del poseedor de buena fe. Y en cuanto a las mejoras, que la valuación de las mismas fue pedida por su parte al deducir la reconvención, debiendo plantear la cuestión el actor al contestar la misma.

No contestó Geoghegan los agravios de la reconviniente.

2º El orden lógico me lleva a tratar en primer término el agravio del actor respecto a la nulidad decretada por la sentencia de primera instancia, dejando previamente aclarado que considero irrelevante su cuestionamiento respecto a la incontestación de la reconvención, que efectivamente se produjo, declarándose su rebeldía a fs. 208, resolución que le fuera notificada a fs. 209 y se encuentra firme, y siendo el mismo actor quien impulsó el procedimiento hacia la etapa posterior a la integración de la litis con el pedido de apertura a prueba de fs. 210.

No cabe duda de que en autos nos encontramos en presencia de un acto nulo, cuya nulidad está expresamente prevista por el art. 1042 del Cód. Civil. Para poder vender válidamente el inmueble de la calle Curupaytí ... de Boulogne, I. M. Del P. debía otorgar el acto representada por su padre y éste obtener la pertinente autorización en el sucesorio de la madre, con la conformidad del Sr. asesor de menores (arts. 55, inc. 1º, 57, 59 y 62, Cód. Civil; SCBA, 28 de noviembre de 1986, DJBA, 133-13; CNCiv., Sala B, junio 21 de 1984, ED, 117-654).

No ignoro que en la práctica es posible y hasta común que el representante de un menor prometa en venta un inmueble, en casos similares al presente, con anterioridad a la obtención de la autorización judicial, pero ambas circunstancias –la representación del menor que asuma su representante y el requisito de la autorización judicial, *ad referendum* de la cual se asume el compromiso de venta– deben sin duda constar en el boleto.

Tal no es el caso de autos en que la menor aparece comprometiéndose a vender por sí; su padre lo hace también a título personal y ni se menciona la

necesidad de obtener autorización judicial. Quiero aclarar aquí el error en que incurre el actor cuando manifiesta que la escrituración no pudo llevarse a cabo por no haberse inscripto el sucesorio en relación al inmueble. La escrituración no hubiera podido llevarse a cabo en modo alguno de no mediar confirmación del acto por parte de la incapaz, posterior a la fecha de su mayoría de edad (arts. 1059 y sigtes., Cód. Civil), y esta confirmación no se hubiera producido, ya que tanto la misma menor, ante su representante promiscuo, como su padre con anterioridad a esa fecha habían planteado su disconformidad con la operación, tal como resulta de las constancias de fs. 61/64 –por el asesor de incapaces– y fs. 91, por J. Del P. de la sucesión de M.

Sostiene Geoghegan haber sido engañado por el padre de la menor, habiéndosele hecho creer al suscribirse el acto que ésta era mayor de edad. Sin perjuicio de las responsabilidades que pudieran caber al intermediario, de lo que no se trata en autos, y admitiendo que resulta prácticamente imposible determinar *de visu* si una joven tiene 19 o 21 años, no puedo dejar de señalar que la simple exhibición del documento de identidad que cabe recabar como precaución mínima al llevarse a cabo un acto de la trascendencia de la firma de un boleto de compraventa, con la consiguiente entrega de dinero por parte del comprador, hubiera sido suficiente para desbaratar el presunto engaño al que éste pretende haber sido sometido. Volveré sobre el punto al tratar el agravio de la actora referido a la mala fe del comprador.

La posibilidad de acreditar la existencia de dolo por parte del padre de la menor, “los martilleros”, que no son parte en autos, y aun de la misma menor que la inhabilitaría para ejercer la acción de nulidad, que pretende hacer valer Geoghegan sobre la base de la norma del art. 1166 del Cód. Civil como defensa frente a la misma, no puede ser tomada en consideración por dos razones: a) porque no ha sido esgrimida temporariamente frente a la demanda reconvenzional de nulidad y, consecuentemente, no se ha producido prueba alguna a ese respecto, ya que sólo se la invoca en la expresión de agravios y b) fundamentalmente, porque la situación de autos encuadraría en la excepción establecida en la segunda parte del mismo artículo citado, que elimina al menor de su normativa.

En definitiva, nada ha expresado el actor al fundamentar la revocatoria de la declaración de nulidad de la que se agravia que imponga apartarse de la sentencia recurrida, que trata adecuadamente la cuestión, por lo que cabe rechazar el agravio.

3º Antes de entrar a lo que, a mi juicio, constituye el meollo de la cuestión, que es lo relativo a los efectos entre las partes de la declaración de nulidad del acto, cuestión que en diversos puntos ha sido cuestionada por ambas, debo opinar sobre la pretensión del actor –demandado en la nulidad– de mantener la validez del 50% de la compraventa declarada nula, es decir respecto al 50 % prometido en venta por J. Del P., que no se encontraría afectada por la nulidad.

Si bien es cierto que el art. 1039 del Cód. Civil establece que la nulidad de un acto jurídico puede ser completa o parcialmente referida a alguna de las

disposiciones del acto, es evidente que esta divisibilidad de la sanción debe haber sido temporariamente planteada, a fin de poder determinar la procedencia de la misma tomando en cuenta las circunstancias fácticas de cada situación, ya que la posibilidad de liberar a una parte del negocio jurídico depende de que el mismo sea o no divisible (CNCiv., Sala E, mayo 7-1985, ED, 115-691).

Demandada la nulidad total del boleto de compraventa, la falta de contestación de la demanda reconvenional por parte del actor y el planteamiento de la cuestión recién al expresar agravios imponen, a mi juicio, el rechazo de la queja.

4º Si la nulidad es la sanción legal que priva a un acto jurídico de sus efectos propios, en razón de padecer de defectos originarios, orgánicos y esenciales, resulta lógico que el principio general que rige los efectos de la declaración de nulidad entre las partes sea el contenido en el art. 1050 del Cód. Civil, que dispone el efecto retroactivo de la sentencia al resolver que la nulidad pronunciada vuelve las cosas al mismo o igual estado en que se hallaban antes del acto anulado (Rivera, Julio César, *Instituciones de Derecho Civil*, Parte General, t. II, pág. 94; Lloveras de Resk, María Emilia, *Tratado teórico práctico de las nulidades*, Depalma, Buenos Aires, 1991, pág. 199). Cuando el acto bilateral ha sido ejecutado o ha tenido principio de ejecución y en virtud del mismo se ha producido la entrega de cosas entre las partes, es obvio que deba resolverse la restitución de las cosas entregadas (art. 1052, Cód. Civil).

Al respecto, el art. 1053 del Cód. Civil establece que si se trata de cosas productoras de frutos o de sumas de dinero, los intereses y los frutos percibidos se compensan entre sí. Por aplicación de este principio, la sentencia de primera instancia resolvió la compensación de los alquileres que debería abonar Geoghegan por la ocupación con carácter de inquilino, en virtud del contrato de locación por el que entró a ocupar el inmueble que luego pretendió adquirir por el boleto nulo, con los intereses del dinero entregado a la parte vendedora. Cuestiona la demandada reconviniente que no se haya tomado en consideración la mala fe del adquirente al resolverse dicha compensación que resulta contraria a sus intereses.

Sostiene también que debe tomarse como fecha de la demanda la de la presentación de una demanda de nulidad del boleto en cuestión, efectuada por I. Del P. por ante el Juzgado de Primera Instancia N° 10 de este Departamento, autos que se han agregado a los presentes.

Comenzando por este último punto, estimo que cuando el art. 1053 hace mención al “día de la demanda de nulidad” lo hace refiriéndose a la demanda en virtud de la cual se ha llegado a la sentencia que declara la nulidad del acto, y ello es así porque es a partir de ese momento que no puede presumirse la existencia de buena fe por parte del demandado. Para que esa demanda tenga virtualidad jurídica es menester que se encuentre trabada la litis, cosa que no ocurrió en los autos “Del P., I. c. Geoghegan, Carlos s/ nulidad de boleto de compraventa”, que tengo a la vista, y de los que no resulta actuación posterior a la demanda, habiéndose por el contrario pedido por la misma actora la sus-

pensión del procedimiento por encontrarse más adelantado el trámite de los presentes (ver fs. 45), por lo que la cuestión debe rechazarse.

También quiero puntualizar que, de ser aplicable la compensación dispuesta por el art. 1053 del Cód. Civil que vengo comentando, carece en absoluto de relevancia que la misma resulte perjudicial para los intereses de cualquiera de las partes. En efecto, no se trata de la compensación establecida como medio de extinción de las obligaciones, en cuyo caso lo sería hasta la concurrencia de la suma menor (arts. 724 y 818 y sigtes., Cód. Civil) sino de una compensación *ministerio legis* y se aplica sea cual fuere la cuantía de los bienes a restituirse, sin tener en cuenta su monto ni la equivalencia de las prestaciones sino la fecha hasta la cual se opera, no quedando saldo deudor alguno hasta ese momento.

5° Entrando a la cuestión de la mala fe del adquirente, corresponde desechar la pretensión de basarla en la prueba que se habría producido para fundamentar la nulidad pedida por el dolo ejercido en perjuicio de su padre fallecido, J. Del P. Comparto la opinión del Sr. juez de primera instancia en el sentido de que, declarada la nulidad en razón de la incapacidad de la nulidicente, el presunto dolo carece de relevancia. Sólo cabe analizar la existencia de buena o mala fe en relación con el vicio por cuya existencia se llegó a la nulidad.

Sabido es que existen diversas corrientes de interpretación respecto a la compensación dispuesta por el art. 1053 del Cód. Civil en relación con la existencia de buena o mala fe de las partes, desde aquellas que preconizan la aplicación lisa y llana de la compensación en todos los casos, a aquellas que integran la norma comentada con las disposiciones referidas a la restitución de frutos según sea el carácter de la posesión, contenidas en el art. 2423 y sigtes. del Cód. Civil (Zannoni, Eduardo A., *Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos*, Astrea, Buenos Aires, 1986, pág. 231; Lloveras de Resk, op. cit., pág. 297), y en ese orden de ideas pretende la nulidicente se tome en cuenta la mala fe del comprador para evitar la compensación impuesta por la sentencia.

Entiendo que le asiste parcialmente razón y ello dentro de las especialísimas características de este caso. En efecto, si bien es cierto que, como lo señalara más arriba, no puede Geoghegan sostener a su favor la presunción de buena fe, puesto que un mínimo deber de prudencia debiera haberlo llevado a constatar las condiciones personales de la persona con quien contrataba (doct. art. 2356, Cód. Civil), mucho menos puede alegarla I. Del P. en la proporción del contrato en que actuó su padre, cuyo conocimiento de la incapacidad de su hija es indudable, de modo que en el negocio jurídico únicamente puede considerarse fuera de la compensación legal a la menor por el 50 % de la parte vendedora, por aplicación de la norma del art. 1166 ya citado, ya que estimo que, obrando tanto el comprador como el vendedor del otro 50 % de mala fe, resulta equitativo que cada uno cargue con su propia torpeza, y esta sanción afecta a la demandada en la porción heredada (art. 3270, Cód. Civil).

De todo ello se sigue que en el período comprendido entre la fecha del acto declarado nulo –12 de febrero de 1988– y la de la demanda de nulidad –23

de noviembre de 1991—, por aplicación de la norma del art. 1053 *in fine* del Cód. Civil, deberá compensarse el 50% de los alquileres que debiera haber abonado el actor —al subsistir su ocupación en el carácter de inquilino que detentaba y como frutos civiles producidos por el inmueble (arts. 1069, 1622 y 2424, Cód. Civil)— con el 50% de los intereses debidos por la parte vendedora sobre el monto del precio abonado por el comprador, quedando subsistente para éste la obligación de abonar el 50% del valor locativo fijado, que no ha sido cuestionado, y para la demandada la de abonar el 50 % de los intereses por ese período.

A partir de la fecha indicada, Geoghegan deberá abonar el monto total del valor locativo fijado mientras dure su ocupación del inmueble e I. Del P., por su parte, reintegrar el monto recibido en concepto de precio, con más sus intereses.

6° Quedaría por resolver en este punto la petición de la demandada reconviniente respecto al pago de intereses sobre el valor locativo fijado por el juez de primera instancia, que fundamenta en la subsistencia del contrato de locación que imponía la mora automática para el vencimiento de cada período, reconociendo que no existió en la instancia petición a ese respecto.

Me inclino por el rechazo del agravio.

En efecto, si bien es cierto que el contrato de locación ha subsistido para justificar la permanencia en el inmueble del actor, no lo es menos que el juez ha procedido a una verdadera reformulación de dicho contrato, y ello en el punto fundamental de la determinación del alquiler, que se fijó en la suma indicada por el perito de fs. 282 que lo ha estimado en dólares, es decir, a moneda constante, lo que ha sido consentido por ambas partes. La circunstancia de no haberse planteado la cuestión en la instancia impide el pronunciamiento en la alzada.

7° Que ha aceptado la demandada, de acuerdo con lo pactado en el contrato de locación, que el monto de los alquileres se disminuya en la proporción en que el valor del inmueble a reintegrarse a su patrimonio se haya beneficiado por las mejoras introducidas por el actor, a las que se había obligado por el contrato de locación, cuestionando únicamente el monto fijado por las mismas en la sentencia, ya que, sostiene, se ha deslizado un error al calcularse el 7 % que fija el perito sobre el total del valor de inmueble.

Estimo que corresponde hacer lugar al agravio. Es evidente que, de acuerdo con lo estipulado en el contrato de locación, debe descontarse del monto de las sumas que debe pagar el actor por su ocupación del inmueble el correspondiente a las mejoras introducidas en el mismo y resulta lógico liquidarlas, como propicia el perito, en el 7% sobre el valor actual del bien. Pero no corresponde tomar a tal efecto el valor del inmueble incluyendo en el mismo las mejoras voluntarias introducidas por Geoghegan, que no se encuentra habilitado para reclamar y respecto a las cuales no ha formulado cuestionamiento alguno (art. 2441 *in fine*, Cód. Civil), sino sobre el valor del inmueble determinada a la fecha de la realización de las mejoras en cuestión, que son aquellas a las

que se obligó por el contrato y que, según las explicaciones vertidas por el experto a fs. 290, asciende a \$ 53.000. Queda así fijado en \$ 4.001,50.

8° Tratados los agravios expresados por la demandada y los del actor en lo atinente a la sentencia de nulidad y su pretensión de que la misma se limite al 50%, quedan a resolver los tres últimos puntos cuestionados por Geoghegan.

El primero de ellos es el atinente al reintegro por parte de la nulidicente, junto con el importe del precio abonado en el acto del boleto, del depósito que efectuó por saldo de precio en oportunidad de iniciar la demanda por escrituración. Efectivamente, a fs. 26 el actor consignó el saldo de precio de A 50.000, pero no solamente la demandada no retiró dicho depósito sino que, concretamente, al contestar la demanda a fs. 87 solicitó el rechazo de la consignación. Si bien se omitió un pronunciamiento expreso en el fallo recurrido, la cuestión fue bien resuelta por el Sr. juez al poner el depósito a disposición del depositante, fs. 301.

9° Se agravia también el actor por haber sido condenado al pago de alquileres cuando ocupó el inmueble *animus domini* como poseedor de buena fe. La forma en que queda resuelta la presente torna irrelevante el tratamiento de la cuestión.

10° La queja del actor consistente en que el tema de las mejoras no ha constituido objeto del proceso y que para su determinación no se mantuvieron los principios de igualdad, etc., pareciera poner de manifiesto que el actor no ha tomado conocimiento de lo actuado en autos, a partir de la demanda reconvenicional, en la que la demandada planteó el tema en cuestión, ofreciendo prueba al respecto –fs. 89–, la que se tramitó en autos sin merecer cuestionamiento alguno en la instancia. Y si no tuvo oportunidad de producir a su vez otras medidas –ya que no controló la producción de la ofrecida por la actora–, ello se ha debido exclusivamente a su falta de contestación de la reconvenición, a la que me he referido más arriba.

11° El último agravio de Geoghegan –la falta de un pronunciamiento sobre la demanda por escrituración– me lleva nuevamente a preguntarme sobre el conocimiento que esta parte tiene del presente proceso. En efecto, no puede agravarse la actora por la falta de pronunciamiento del magistrado frente a su demanda por escrituración, cuestión que se limita a declarar abstracta imponiendo las costas por el orden causado, ya que un pronunciamiento expreso al acogerse el agravio sería más gravosa, imponiéndose en consecuencia su rechazo.

Con la salvedad apuntada de compensarse frutos e intereses hasta el 23 de setiembre de 1991, dejando a salvo en el mismo período para la actora su derecho a percibir el 50 % del valor locativo fijado y la modificación del monto de las mejoras que deberá deducirse de los alquileres hasta la suma de \$ 4.001,50, voto por la afirmativa, imponiéndose las costas en la instancia a la parte actora.

Por todo lo expuesto y con la salvedad señalada en el párrafo precedente, voto por la afirmativa.

Por iguales consideraciones, la señora juez doctora *Medina* votó también en el mismo sentido.

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se modifica la sentencia apelada en el sentido indicado más arriba, confirmándola en lo demás que decide. Con costas de esta instancia a la actora (art. 68, Cód. Procesal). El Dr. *Roland Arazi* no firma la presente por encontrarse en uso de licencia (art. 48, ley 5827). Regístrese, notifíquese y devuélvase. – *María C. Cabrera de Carranza*. – *Graciela Medina* (Sec.: Eduardo E. Godio Philip).

NOTA A FALLO

NULIDAD DEL BOLETO DE COMPRAVENTA OTORGADO POR UN MENOR DE EDAD

Por **Ángel Francisco Cerávolo**

I. – En el caso comentado se declaró la nulidad del un boleto de compraventa en el que fueron enajenantes una menor de edad y su padre; ambos suscribieron el documento en nombre propio, sin ejercer el padre la representación legal que le correspondía respecto de su hija menor. El inmueble les pertenecía por partes iguales conforme a declaratoria en el sucesorio de la madre y esposa de los vendedores. El comprador promovió acción tendiente a la escrituración del inmueble prometido en venta y fue reconvenido por nulidad del expresado instrumento.

II. – Encuadre legal

II.1. – Son menores las personas que no hubieren cumplido la edad de veintidós años (art. 126 del Código Civil); diferencia nuestra legislación entre menores impúberes (quienes no cumplieron 14 años) y menores adultos, los mayores de catorce años (art. 127 del CC).

Los menores adultos son personas relativamente incapaces de hecho; se caracterizan por estar ubicados en una condición básica de incapacidad, aunque con excepciones (art. 55 CC) (Llambías-Alterini, *Código Civil Comentado*. t. I, pág 149).

Tal incapacidad es instituida por la ley en protección de los mismos incapaces. Su eficacia es sustentada mediante a) la nulidad de los actos celebrados en violación a dicha incapacidad; 2) la existencia de una representación adecuada con la finalidad de suplir la incapacidad e igualarlos con los demás; 3) la intervención de un organismo especial dedicado a su protección, el Ministerio de Menores (Cfr. Llambías-Alterini, ob. cit., pág. 152).

II. 2. – La representación que ejercen los padres respecto de los menores bajo su patria potestad puede caracterizarse como de origen legal, necesaria, dual o conjunta y controlada. Ella, pues es impuesta por la ley prescindiendo de la voluntad del representado, es de carácter imprescindible e irremplazable, requiere la asistencia promiscua del Ministerio de Menores y está sujeta a la aprobación judicial.

II.3.— Diversas normas del Código Civil concuerdan en las exigencias apuntadas; así, conforme lo dispuesto por el art. 264 *quater*, se requiere el consentimiento expreso de ambos padres para disponer de los bienes inmuebles y derechos o muebles registrables de los hijos cuya administración ejerzan, con autorización judicial. El artículo 264 prevé, en su inciso 3º, el supuesto de fallecimiento de uno de los padres, caso en el cual el ejercicio de la patria potestad corresponde al otro.

Además, conforme con el art. 297 CC, los padres no pueden enajenar sin autorización del juez del domicilio los bienes inmuebles de los hijos. El juez concederá la autorización para celebrar el acto de disposición cuando éste sea ventajoso para el menor. Lo habitual es que el juez solicite una tasación del inmueble, y algunos autores han sostenido que ésta debía efectuarse por un perito designado de oficio. La doctrina impuesta en el fallo plenario “Casaux, Juan B. s/ sucesión” afirma que no es requisito la previa tasación judicial, y queda al arbitrio del juez determinar cuáles son las diligencias cuya realización estime necesaria para la formación de su criterio. Se trata, en efecto, de que el juez cuente con los elementos de juicio necesarios como para concluir que la venta que se propone es ventajosa para el menor. Por ello, al solicitarse la venta deberá proponerse una forma de inversión de los fondos que hubieren de recabarse de la venta. Al respecto, la jurisprudencia plenaria de esta Capital dispuso: “Para autorizar la enajenación privada de inmuebles del menor, no es indispensable la tasación si la conveniencia es manifiesta” (CNCiv. en pleno, LL 76-336).

También se ha sostenido que la venta debe efectuarse en subasta pública por aplicación analógica de lo dispuesto en el art. 136 CC. No obstante, la mayoría de la doctrina y jurisprudencia entiende que puede recurrirse a la venta privada, ya que ninguna disposición legal prohíbe hacerlo (Llambías-Alterini, ob. cit., pág. 963).

III.— Sostiene el fallo en cuestión que a los efectos de la validez del boleto de compraventa se debe hacer constar en el texto del contrato la representación que ejercen sus padres y, además, que éste se realiza *ad referendum* de su aprobación judicial. En los autos comentados el boleto fue suscripto por el padre de la menor, titular además de la mitad indivisa del inmueble prometido en venta, y por la incapaz en razón de su edad; el padre firmó el boleto por sí, mas no en representación de la menor. Resulta claro que debió expresarse con total claridad que el padre actuaba en representación de la menor de edad; además, los hechos de la firma del boleto por parte de la menor y la no sujeción del contrato a las resultas de su aprobación judicial confirman que las partes no entendieron en ningún momento que el padre actuaba en representación de la menor. No creemos, sin embargo, que fuera necesario, como requisito autónomo y *sine qua non*, que en el boleto de compraventa constara en forma expresa la sujeción de su validez a su necesaria aprobación judicial; tal condición resultará siempre implícita en la voluntad de las partes, atento el carácter imperativo de las normas que así lo disponen en forma expresa. En otras pa-

labras, la sola falta de mención de que el boleto se realiza *ad referendum* de su aprobación judicial no obsta su validez como tal, como pareciera desprenderse del fallo. Por el contrario, sí es requisito *sine qua non* que el representante actúe inequívocamente en ese carácter y que se requiera –lo diga o no el boleto– la pertinente autorización judicial, previa intervención del representante promiscuo de menores e incapaces.

IV.— Existe, por último, una cuestión que el fallo no pudo dilucidar en razón de la falta de planteamiento oportuno de la cuestión en el marco del proceso. En efecto, el actor-reconvenido pretendió, al expresar agravios, que se declarara nulo el contrato únicamente respecto de la parte indivisa de la menor, dejándose por tanto subsistente la obligación convenida con relación a la porción correspondiente al padre de aquélla. Entendemos que tal pretensión, de haberse planteado tempestivamente, debería haber prosperado, en razón de que la obligación es perfectamente divisible y nada impide que se enajene parte indivisa del inmueble. La nulidad puede afectar parte del contrato dejando plenamente vigente el resto, como expresamente lo prevé el art. 1139 del Código Civil. Los términos defectuosos en que quedó trabada la litis obstaron la decisión en este sentido.