

COMPRAVENTA. PACTOS Y CLÁUSULAS ESPECIALES. PACTO COMISORIO. EJERCICIO APRESURADO Y CONTRARIO A DERECHO. ESCRITURACIÓN*

HECHOS:

El juez de primera instancia declaró rescindido un boleto de compraventa por incumplimiento del vendedor. Apeló el demandado afirmando la validez del boleto pese a haberlo realizado respecto de un terreno que no estaba inscripto a su nombre, en tanto al tiempo de la escritura no existían inconvenientes para transferir el dominio del inmueble al actor. La alzada revoca la sentencia y rechaza la demanda.

DOCTRINA:

- 1) *Es apresurado y contrario a derecho el ejercicio del pacto comisorio expreso si pese a haberse comprometido la venta de una frac-*

ción de terreno que no estaba inscripta a nombre del vendedor, la aparente imposibilidad para transmitir el dominio había desaparecido a la fecha en la que el notario citó a las partes a escriturar, pues se había gestionado la ratificación del verum domino –en el caso, existió un proyecto de escritura por la que éste vendía directamente al actor– en cumplimiento de la condición prevista en el art. 1330 del Cód. Civil.

- 2) *La falta de escrituración del inmueble en el plazo previsto en el boleto de compraventa no es reprochable a ninguna de las partes mientras el notario no fije la fecha de otorgamiento y efectúe la pertinente citación, pues el cum-*

*Publicado en *La Ley* del 18/06/2002, fallo 103.903.

plimiento de la prestación no depende exclusivamente de la voluntad y actividad de las partes.

Cámara Nacional Civil, Sala K, marzo 22 de 2002. Autos: “Bustamante, Heriberto T. c. Gayán de Cornejo Diez, Inés N.”

2ª Instancia. — Buenos Aires, marzo 22 de 2002.

El doctor *Moreno Hueyo* dijo:

Contra la sentencia definitiva de fs. 417/421 que haciendo lugar a la demanda del actor Heriberto Bustamante, declaró rescindido el boleto de compraventa suscripto entre las partes por incumplimiento del demandado, con costas a cargo de éste último, apelan las partes quienes vierten sus quejas: La actora en la Memoria de fs. 456/58, y la demandada –vendedora– en la de fs. 460/463, ninguna de las cuales mereciera la contrarréplica de la contraria.

Analizaré primero la queja de la demandada, que se alza contra la principal conclusión del fallo de origen entendiendo que el Boleto en cuestión es perfectamente válido y que, al tiempo de la escritura, no había inconveniente alguno de su parte en transferir al actor-comprador la plena propiedad y dominio de lo adquirido.

De acuerdo al Boleto de Compraventa glosado a fs. 5/6 y reconocido en lo que hace a su contenido y firma por la demandada en su responde-demanda de fs. 188/196, Inés Gayán de Cornejo Diez vendió a Heriberto Bustamante (comprador y actor en este juicio) cuatro lotes de terreno sitios en la localidad de Tortuguitas, Ptdo. de General Sarmiento, Pcia. de Buenos Aires. La venta se fijó en la cantidad de U\$S 38.000, de la que el actor abonó la de U\$S 13.000 a cuenta de precio y como principio de ejecución del contrato. De acuerdo a la cláusula 2ª del Boleto, la escrituración de la finca se llevaría a cabo dentro de los 15 días corridos contados desde la fecha del Boleto (o sea, el 15/10/92) por ante el escribano público J. C. M., con oficinas en la Avda. Directorio 151, piso primero, localidad de Tortuguitas. De acuerdo a la cláusula 7ª del Boleto, ambas partes acuerdan otorgar al Boleto de Compraventa “el carácter de irrevocable” renunciando en consecuencia al derecho de arrepentimiento o retractación contemplado por el art. 1202 del Cód. Civil. La cláusula 8ª del Boleto preveía un pacto comisorio expreso para el supuesto de que cualquiera de las partes incumpliera de manera grave con su obligación respectiva, de manera tal que el cumpliente podía, como una de las opciones, dar por rescindido el Boleto de compra-venta de pleno derecho, sin necesidad de interpelación judicial alguna pero sí con notificación extrajudicial fehaciente.

Está probado y admitido en autos que de los cuatro lotes de terreno vendidos al aquí actor Bustamante, uno de ellos “no estaba inscripto a nombre de la vendedora” al momento de la firma del Boleto en cuestión (15/X/92) sino que lo estaba a nombre de Felipe Fernando Sartori, según informe de dominio expedido por el Registro de la Propiedad de la Pcia. de Buenos Aires a fs. 29 del cuerpo 1º de este expediente. Está también plenamente acreditado –y nadie lo discute– que el escribano C. M. citó a ambas partes por telegrama colacionado a concurrir a la escribanía con fecha 28 de noviembre de 1992 a las 11 hs,

a los efectos de escriturar la operación (prueba de absolución de posiciones rendidas por las partes a fs. 247 y fs. 247 vta., según pliego de fs. 244 y fs. 245/46 y declaración del testigo del actor Alfredo Lomuto a fs. 254/255). De la declaración de Sartori, Felipe (fs. 257) y de la coincidente del escribano C. M., glosada a fs. 259/260 y por cierto que fundamental para la suerte de este juicio, surgen las siguientes probanzas y reconocimientos: A) Que Felipe Sartori también concurrió a la citación del día 28 de noviembre del año 1992 a los fines de escriturar a favor del aquí actor y comprador Bustamante, Heriberto el lote de terreno 19, que seguía inscripto a nombre de Sartori en el Registro de Propiedad de la Pcia. de Buenos Aires; B) Que Sartori fue citado a tal efecto por el propio escribano C. M.; C) Que en su momento, y tal como surge del Boleto de compraventa glosado a fs. 284 con fecha 19 de febrero del año 1998, Sartori “vendió a favor de Boris Miguel Cornejo Diez” (o sea, el cónyuge de la aquí demandada) “el lote de terreno 19 de la Manzana 77 C” (o sea, uno de los incluidos en la venta instrumentada entre actor y demandada en este juicio). El lote se vendió en la cantidad de 700 dólares que el comprador abonó íntegramente y en efectivo a su vendedor quedando pendiente la escritura traslativa de dominio, que no se firmó por la circunstancia a la que de inmediato me referiré; D) En su declaración como testigo, de fs. 259/260, el escribano C. M., después de manifestar que no se pudo escriturar la venta entre el aquí actor Bustamante y la demandada, “por negarse el primero a firmar la escritura traslativa de dominio”, explicó también en forma clara y precisa la razón por la cual tampoco pudo escriturarse en su momento la venta concertada por Boleto privado entre Sartori y Cornejo Diez, cónyuge de la demandada. Oigamos al escribano: “El lote que estaba a nombre de Sartori, este señor lo había comprado siendo de estado civil casado con una señora de apellido Capellini; posteriormente y al momento de tener que transmitir el dominio era de estado civil divorciado. El lote de terreno que tenía que escriturar no había sido objeto de adjudicación a favor de ninguno de los cónyuges en ese juicio de divorcio, razón por la cual se aclaró que la ex esposa de Sartori tenía que concurrir a la escritura en carácter de ex cónyuge, o sea, también intervenir en la venta...” Todo esto debió ser explicado a la vendedora y motivo de consultas... finalmente el problema fue solucionado “con el otorgamiento de un poder especial” que dio la ex esposa de Sartori a favor de éste para vender la totalidad de la parte indivisa que en el inmueble le correspondía. En el ínterin, el comprador fue avisado de esta circunstancia y se le preguntó si quería escriturar los 3 lotes de Cornejo Diez, “pero éste contestó que quería escriturar los cuatro en un mismo momento”. Sigue diciendo el Notario interviniente que a la reunión concurrieron Sartori por sí y en representación de su ex cónyuge, según testimonio de poder al que se hace referencia y que aparece glosado a fs. 266 del 2º cuerpo; ambas partes intervinientes en la operación y el Notario aclara (ver fs. 260 *supra*) que “se hicieron dos escrituras dado que los transmitentes no eran los mismos. Por la primera escritura (Nº 182) “Sartori por sí y en representación de su ex mujer le vendía a Bustamante...” Todo lo cual acredita de manera clara y precisa que, al tiempo en que el escribano C. M. citó a ambas partes

a extender la escritura traslativa de dominio de los 4 lotes vendidos al aquí actor Bustamante (o sea, “el día 28 de noviembre del año 1992”) estaba todo preparado para “que ello fuera posible y realizable”, toda vez que el escribano actuante tenía preparado: 1º) El poder especial otorgado por la ex esposa de Sartori a favor de éste último para vender “en su nombre y representación y directamente a Bustamante” el lote 19 de la Manzana 77 “C” de Tortuguitas (ver instrumento de fs. 266, ya citado); 2º) El proyecto de escritura pública de transmisión de dominio por lo cual Felipe Sartori, divorciado de sus primeras nupcias con Albina Filomena Capellini, vendía a Bustamante, Heriberto Tránsito, el lote 19 de la Manzana 77 “C” de Tortuguitas (nomenclatura Catastral: Circunscripción IV Sección T Manzana 77 “C” Parcela 19-Partida Inmobiliaria 124601). Recuerdo que el lote 19 de la Manzana 77 “C” “fue el único” de los 4 lotes que no se encontraba a nombre de la aquí demandada cuando firmó el Boleto de compraventa con el actor Bustamante. La escritura 182, a la cual acabo de hacer referencia, fue glosada a fs. 263/265 y no se firmó por oposición de Bustamante; 3º) El proyecto de escritura definitiva de venta de los 3 restantes lotes comprometidos en venta por Gayán de Cornejo Diez a favor de Bustamante (escritura N° 183, glosada a fs. 287/289 y agregada al expediente por el propio escribano actuante, C. M., al contestar el oficio librado a tal efecto [ver respuesta del Notario a fs. 319]).

Ahora bien, hecha esta breve descripción fáctica de los hechos acaecidos y/o reconocidos por las partes, es fundamental señalar que en el escrito liminar de apertura de instancia de fs. 13/17 y su ampliación de fs. 162/167, el actor sostuvo, como argumento fundamental de su postura, que toda vez que de los 4 lotes vendidos por la demandada había uno que no estaba inscripto a su nombre, “se trataba de una venta de cosa ajena”, prohibida por el art. 1329 del Cód. Civil, y que ello importaba, en su particular interpretación, un grave incumplimiento de la vendedora a las obligaciones que tenía a su cargo como tal que hacía plenamente operable el ejercicio del pacto comisorio expreso contenido en la cláusula 8ª del Boleto en cuestión, y que ella hizo efectiva con la carta documento 9103 de fecha 13/11/92, dando por resuelto el Boleto en cuestión por incumplimiento del vendedor.

El juez de grado, en su sentencia, acuerda razón al actor en su pretensión, “y declara resuelto el Boleto de venta por incumplimiento del vendedor”, con costas a cargo del demandado perdidoso (art. 68, C. P. C. C.) y ello provoca la queja del demandado, que se alza con razón contra la conclusión del fallo, señalando, en apretada síntesis, que a la fecha en que el Notario convocó a las partes a escriturar (o sea, noviembre del año 1992) la aparente imposibilidad en que se encontraba la vendedora para otorgar la escritura traslativa de dominio había desaparecido y que, en consecuencia, la decisión tomada con anterioridad por el actor de dar por resuelto el Boleto por aplicación del pacto comisorio expreso inserto en la cláusula 8ª del sinalagma resultó apresurada y contraria a derecho. Si bien es cierto que, de acuerdo con el art. 1329 del C. C., “las cosas ajenas no pueden venderse” la solución del diferendo dista de ser sencilla. Ya en el fallo registrado en JA, 1959-II-543 la Excma. Cámara de Apel.

de Rosario resolvió que: “No es nulo el Boleto de compraventa de una propiedad ajena, puesto que en él sólo se contrae el compromiso de realizar la venta en escritura pública, bastando que la cosa sea propia del enajenante al otorgarse el instrumento traslativo de dominio y hacerse la tradición del bien”. Y el maestro Alberto G. Spota, al comentar el fallo, señala que la nulidad de la venta ajena puede quedar cubierta con la ratificación del *dominus* o por el hecho de que el vendedor llegue, posteriormente, a suceder –por sucesión *mortis causa* o singular– al propietario de la cosa (art. 1330, 1ª y 2ª parte). Prescindiendo por el momento del segundo supuesto, dicha ratificación sería equivalente a la del mandante cuando convalida o ratifica lo hecho por el representante sin poder de representación (*falsus procurator*). Es lo que también se desprende de los arts. 1161 y 1162 del C. C.: si bien se declara el acto del representante sin poder como “de ningún valor” no obligando ni al que lo hizo, añade, que otra cosa ocurre si media ratificación por parte del tercero teniendo esta ratificación el mismo efecto que la autorización previa. La ratificación por parte del dueño del negocio puede ser “expresa” o emanar de la simple ejecución del contrato por parte de aquél, en cuyo supuesto sería tácita, como se infiere del art. 1935 del C. C. El profesor Spota rechaza decididamente toda doctrina que considera a la venta de cosa ajena como un acto nulo de nulidad absoluta. Se trata, por el contrario, de “un acto meramente anulable y de nulidad relativa”, que queda perfectamente convalidado con la ulterior ratificación del dueño del negocio y, al mismo tiempo, inoponible frente al *verum domino* mientras éste último no ratifique la operación. En el derecho francés ocurren las cosas de otra manera porque allí el contrato de venta de un inmueble produce por sí solo la transferencia del dominio del bien y entonces es perfectamente lógico el art. 1599: “*la vente de la chause d’autrui est nulle*” porque para el art. 1138 del Cód. Napoleón “*vendre c’ est aliener*”. Pero, en nuestro derecho, el contrato o precontrato de venta “es por sí solo generador de derechos y obligaciones entre las partes” pero por sí solo no transfiere el dominio de lo vendido, para lo cual se requieren otros dos elementos fundamentales, que son: A) La tradición o entrega material de la cosa y B) La escritura traslativa de dominio. Por eso, y como bien dice el maestro Spota: “El vendedor sólo se obliga a cumplir con la obligación de prestar su conducta tendiente a la transmisión de la cosa: es aquel deber jurídico el objeto de la obligación (objeto inmediato) aunque, en definitiva, el objeto de la prestación sea la cosa (objeto mediato). Por eso la cosa puede ser ajena sin que de ahí derive la invalidez de la compraventa. El vendedor puede no ser dueño de esa cosa (...) sin que ello implique un ataque a la regla moral”. Y, además, mal puede hablarse de nulidad de venta de cosa ajena si el art. 1330 del C. Civil “cubre” la anulabilidad en el supuesto de que el vendedor de cosa ajena alcance a ser sucesor general o particular del *verum domino*. Como dice el profesor Moyano en su muy interesante trabajo publicado en JA, 53-104, los arts. 1329 y 1330 del Cód. Civil deben aprehenderse de consuno con los preceptos de la representación sin poder en que lo que está en juego es la ratificación y no la confirmación. El actor jurídico puede, pues, quedar incólume con efectos frente al *verum domino*,

“si media ratificación o sucesión del vendedor en los derechos del comprador”. Invoco también el fallo registrado en JA, 1997-I-71 de la Excm. Cámara Civil y Comercial de Junín, del 16 de mayo del año 1995 y en especial el voto del doctor Brignardello, donde se pronuncia a favor de la validez de la venta de la cosa ajena, con las valiosas citas del profesor Borda (*Tratado... Contratos*, pág. 11) y Jorge Joaquín Llambías (*Código Civil Anotado*, t. III-A, págs. 380/381, comentario al art. 1329, Cód. Civil).

Ernesto Wayar, en su obra *Compraventa y permuta*, Ed. Astrea, 1984, págs. 199 y sigts., llega a la conclusión de que “En nuestro derecho es válida la venta de una cosa de otro. Dos textos respaldan esta conclusión: El art. 1177 del C. Civil y el art. 453 del Cód. de Comercio. Sólo el art. 1329 parte 1ª, del Cód. Civil prohíbe la venta de una cosa ajena. Nuestra tarea, por tanto, estará encaminada a interpretar en sus reales alcances la prohibición del art. 1329 para demostrar que, pese a los términos en que se redactó la prohibición, la venta de una cosa de otro está permitida” (op. citada, pág. 206, N° 130). También la considera anulable y de nulidad relativa de acuerdo con la doctrina nacional más autorizada citada en la pág. 218 nota 82 y jurisprudencia (Fallos: 141:401; 30-561; 116-288; JA, 14-372; JA, 75-431; *La Ley*, 127-40, voto del doctor Llambías; JA, 1967-III-56; *La Ley*, 138-945; JA, 1977-IV-568 de la Cám. Apel. de Concepción del Uruguay).

Y bien, volviendo al caso en litigio: si está plenamente acreditado en autos, como creo haberlo demostrado, que al día en que el escribano C. M. citó a ambas partes a escriturar los 4 lotes de terreno vendidos al aquí actor por de Cornejo Diez, con la colaboración del citado Notario, habían hecho las gestiones conducentes a la ratificación del *verum domino* Felipe Sartori en lo que respecta al único lote que se encontraba a nombre de éste último (o sea, el lote 19 de la Manzana 77), a punto tal que ya estaba preparado el proyecto de escritura pública por el que el citado Sartori vendía dicho lote directamente (y como mandatario de su ex cónyuge Capellini) al aquí comprador Heriberto Bustamante y si, a mayor abundamiento, también está plenamente acreditado que el matrimonio Cornejo Diez-Gayán de Cornejo había “adquirido la condición de sucesores particulares de Felipe Sartori” (art. 1330, C. Civil) al haber comprado a éste último por Boleto de venta el lote citado, restando tan sólo la escritura traslativa de dominio (ver instrumento glosado a fs. 284) se cumplen las 2 condiciones previstas en el art. 1330 del C. C. para la plena convalidación del contrato de venta motivo de autos, máxime en el presente caso en que, al 29 de noviembre del año 1992 “ninguna de las dos partes había incurrido en mora” en lo que respecta a la obligación de otorgar la escritura traslativa de dominio pese a haber vencido el plazo para hacerlo (que feneció, como quedó demostrado, el día 30 de octubre del año 1992). En efecto, es sabido y ha sido reiterado por la jurisprudencia, que en lo que hace a la obligación de escriturar, el cumplimiento de la prestación no depende enteramente de la voluntad y actividad de las partes contratantes, sino de la conexión de ellas con la del escribano que es un tercero. Y para que queden determinadas las circunstancias de tiempo y lugar es necesario que éste señale la fecha de otorgamiento y cite

a aquéllos a tal efecto. De ello se desprende que mientras el Notario no designa dichos datos y cursa las citaciones no es reprochable a ninguna de las partes la falta de escrituración en el plazo previsto en el Boleto, no pudiendo funcionar la mora automática (conf. *ED*, 80-732; *ED*, 94-553; *La Ley*, 102-823; *La Ley*, 109-334; *La Ley*, 119-957; *ED*, 95-620; *ED*, 96-591; *ED*, 96-292; *ED*, 92-757 *ED*, 92-586, entre otros muchos casos). Si, pues, al día concertado para la escrituración, y sin que hubiera mediado mora del vendedor éste había ya eliminado de cuajo el inconveniente puesto de manifiesto, al haber obtenido la ratificación del *verum domino* y, además, al haberse constituido la señora de Cornejo Diez en sucesora particular de Felipe Sartori en lo que respecta al único lote que estaba inscripto a nombre de éste último (art. 1330, C. C.), nada autorizaba al actor para proceder en la forma en que lo hizo (resolución unilateral del Boleto) porque ello significó, a mi criterio, un uso equivocado y arbitrario del pacto comisorio expreso contenido en la cláusula 8ª del Boleto de compraventa.

Por las razones expuestas, expido mi voto de la manera siguiente: 1º) Porque se revoque la sentencia de grado en lo principal que decide y en consecuencia se desestime la demanda del actor en todas sus partes, por interpretar que Bustamante hizo un uso arbitrario y contrario a derecho del pacto comisorio expreso contenido en el Boleto de venta (cláusula 8ª); 2º) La forma en que queda definido el litigio convierte en totalmente abstracta la queja de la parte actora, razón por la cual no me pronunciaré sobre el contenido de la misma; 3º) Las costas de primera y segunda instancia deben quedar a cargo de la actora perdidosa (art. 68, C. P. C. C.) en virtud del principio objetivo de la derrota y además porque, del estudio exhaustivo del expediente, no surgen elementos objetivos que respalden su postura. Así voto.

Los doctores *Estévez Brasa* y *Degiorgis* por análogas razones adhieren al voto precedente.

Visto lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo transcripto precedentemente, por unanimidad de votos el tribunal decide: I. Revocar la sentencia de grado en lo principal que decide y manda y, en consecuencia, desestimar la demanda del actor en todas sus partes por interpretar que Bustamante hizo uso arbitrario y contrario a derecho del pacto comisorio expreso contenido en el Boleto de venta (cláusula 8ª); II. La forma en que queda definido el litigio convierte en totalmente abstracta la queja de la parte actora, razón por la cual no me pronunciaré sobre el contenido de la misma y III. Costas de ambas instancias a cargo de la actora perdidosa (art. 68, C. P. C. C.), en virtud del principio objetivo de la derrota y además porque, del estudio exhaustivo del expediente, no surgen elementos objetivos que respalden su postura.

De conformidad con lo dispuesto en los arts. 6º, 7º, 9º, 33, 37, 39 y conchs. de la ley 21.839 y su modificatoria ley 24.432, se regulan los honorarios de los doctores A. A. L., L. L. y M. L. G., en conjunto, en la suma de \$ 2.000 y los del doctor P. R. en la suma de \$ 3.300.

Atento lo normado en el art. 14 de la ley 21.839 y su modificatoria ley

24.432, se regulan los honorarios del doctor L. L. en la suma de \$ 920 y los del doctor P. R. en la suma de \$ 1.150. — *Julio R. Moreno Hueyo.* — *Teresa M. Estévez Brasa.* — *Carlos R. Degiorgis.*

NOTA A FALLO

Por **Ricardo J. Blanco Lara**

I) Los hechos

Brevitatis causa nos remitimos a los consignados antes de la suma que prologa la decisión del tribunal, por ser concretos y elocuentes.

II) El fallo

No muchos pronunciamientos de la Alzada, tan ricos en sus considerandos, nos entregan la posibilidad de analizar varios institutos jurídicos como el presente fallo. En orden a una sistematización que ayudará a comprender sus fundamentos, los dividiremos en tres temas:

- a) el de la venta de cosa ajena –prohibida, en principio, por el art. 1329 del CC– y subsanada dicha prohibición por la ratificación ulterior del propietario;
- b) la naturaleza jurídica del boleto de compraventa;
- c) la fijación que el escribano designado hace de la fecha de escrituración –fuera del plazo pactado– como exonerante de la responsabilidad de las partes para cumplir con la prestación a la que se habían obligado.

a) **La venta de cosa ajena:** en el siglo XIX, los juristas franceses que estaban trabajando en la redacción del “nuevo Código Civil” plantearon ante el Tribunalado –tanto en los trabajos preparatorios como en las exposiciones de motivos– que la **venta de cosa ajena** resultaba “una convención irrazonable” (Portalis), “ridícula” (Tronchet), “contraria a la naturaleza de las cosas y a los sanos principios de la moral” (Grenier). Estas citas fueron hechas por Georges Ripert y Jean Boulanger, en su *Tratado de Derecho Civil, según el Tratado de Planiol*, para indicar que aun para los más estudiosos, la enajenación de la “cosa de otro” resultaba poco más que inmoral, sancionada con la mayor penalidad jurídica: la nulidad. Es que para los franceses, la transferencia de dominio de la cosa se opera con el solo consentimiento contractual, a diferencia del nuestro que requiere de la “tradición”; por eso, antes de ella, pudo el vendedor comprometerse a vender y luego adquirir el dominio para transferírselo al comprador después de firmar el contrato.

Aun así, este instituto –incluso hoy– nos parece reñido con toda consideración lógica, aunque pareciera que para nuestro ordenamiento civil “no poder vender lo ajeno” constituye la excepción, y la regla es que, en la mayoría de los casos, lo que no es propio puede venderse. En efecto, la regla del art.1329 ha sido tan excepcionada por los arts. 1330, 1333, 3430 del CC y los arts. 450, 451, 452 y 453 del Código de Comercio (éstos últimos en cuanto a cosas muebles se refiere pues la mayoría de estas ventas están sujetas a la ley mercantil)

que pareciera que en dicha materia puede venderse lo que no es propio. Por ello, valdría decir que la venta de cosa ajena es totalmente válida a pesar de lo reglado por el art.1329, en los casos contemplados en los artículos que citamos.

Claro que tratándose de inmuebles –y en estos casos también los franceses así lo consideran luego de la reforma de publicidad inmobiliaria del año 1955–, la venta de cosa ajena es una *rara avis* que se presenta muy escasamente, como por ejemplo, en las ventas que el condómino hace de la totalidad del bien, o en las que el tutor hace de los bienes de su pupilo, sin llenar los requisitos impuestos por la ley. Lo cierto es que, en el caso analizado, alguien que aún no era propietario del bien que vendía suscribió boleto de compraventa obligándose a transferir el dominio a favor del adquirente. Y aquí pasamos a analizar el segundo punto de este comentario.

b) **La naturaleza jurídica del boleto de compraventa inmobiliaria:** si el tribunal no hubiese tomado partido por la postura adoptada, habría sido quizá más difícil proponer una coherente solución al conflicto. Veamos: se habla de que el boleto de compraventa es “el contrato”, en donde están todos los elementos mencionados en el art. 1323 CC (cosa, precio, obligación de transferir la propiedad) y, como tal, perfeccionado al momento de firmarlo, pues así como el pago constituye la obligación del comprador, la transferencia de dominio es carga del vendedor. Entonces, la escritura pública no se hace para “comprar y vender” sino para cumplir con la compraventa ya realizada, siendo el medio apto en nuestro ordenamiento jurídico para cualquier transferencia de dominio (que puede serlo por cualquier título, venta, donación, permuta, dación en pago, etc.). También se habla de que es un “precontrato” pues no puede cumplirse sino cuando se hace efectivo el título y el modo, entonces, es una convención que sólo obliga a un hacer (escribir y efectuar la tradición). Esta postura –adoptada por Spota, entre otros– nos indica que la obligación del vendedor es “prestar su conducta tendiente a la transmisión de la cosa” (citado en el fallo). Es en esta última posición en la que encuentra sustento el juez de Cámara para no sancionar con la nulidad a la venta de la cosa ajena, si el que la prometió en venta pone toda su diligencia en cumplir con lo que se obligó, es decir, que la cosa llegue al dominio del adquirente. En el caso analizado así se probó: el vendedor por boleto logró la actividad positiva del titular dominial para transmitir el dominio a su comprador, mediante la escritura frustrada por éste último. Es que la solución adoptada implica tomar partido por ella pues, de lo contrario, si la cosa no fuera del vendedor y el contrato quedara perfeccionado con la sola convención del art. 1323 –según la primera de las posturas–, todas las gestiones posteriores que hiciera el vendedor para adquirir lo que no es suyo y vendió, o para lograr que el comprador adquiriera del titular de dominio, resultarían estériles pues al momento de celebrarse el contrato la cosa no le pertenecía.

c) **La fijación del plazo por el escribano:** que el cumplimiento de la pres-

tación a que se obligaron las partes no depende exclusivamente de su actividad y voluntades constituye cada vez más una realidad insoslayable. Hoy las engorrosas tramitaciones de las causas judiciales, las innumerables disposiciones administrativas –a veces, rayanas en el paroxismo–, las incontables dilaciones de expedientes de todo tipo no pueden imputarse exclusivamente a la parte que se obligó a cumplir con dichos trámites, si del plazo estipulado resulta que fue a toda vista insuficiente para tenerlos por cumplidos, y ello no fue advertido con el debido asesoramiento profesional. Eso no implica que se intente “sustituir” la voluntad de las partes por las del profesional designado para escriturar, pero refleja dos consecuencias importantes y que servirán como antecedentes: 1. El escribano es un tercero “conectado” con las partes (al decir del fallo). Sólo él, como AUTOR INTELECTUAL del documento, puede señalar las circunstancias de tiempo y lugar necesarias a los efectos de escriturar en los casos en que la marcha de la operatoria se complica y los tiempos se alargan, dentro de una lógica prudencial. 2. La mora no puede ser automática si pueden probarse aquellas circunstancias que fueron poco previsibles y que producen la exoneración de responsabilidad a las partes. Todo ello enmarcado por una conducta diligente que se traduzca en haber puesto el mayor de los esmeros para cumplir acabadamente con el cometido requerido, a fin de no caer en el ejercicio abusivo de un derecho, en perjuicio de los requirentes. Nos honra, en el fallo de análisis, que el juez haya juzgado al notario no sólo como el testigo más calificado de ese proceso, sino como el que amalgamó voluntades en aras de perseguir el fin jurídico querido por las partes.