

## EL NOTARIADO (III) LOS CAMBIOS JURÍDICOS Y LOS CAMBIOS ECONÓMICOS\*

Por **Álvaro Gutiérrez Zaldívar**

Durante muchos años y en mayor medida a partir del año 1966, empezaron a producirse en nuestro país cambios en la economía general, que se disociaron de la normativa jurídica.

Los profesionales del Derecho se encontraron con la aparición de nuevas situaciones que no tenían una estructura jurídica, por lo que empezaron a utilizarse normas que habían sido creadas con otro destino.

Como ejemplo citaríamos los clubes de campo, los sistemas de tiempo compartido y los cementerios privados, para los cuales se intentaron diferentes salidas, desde la constitución de sociedades anónimas en las cuales cada acción representaba un terreno, hasta la propiedad horizontal.

Paralelamente venía cuestionándose en esos años la constitución de las sociedades en comandita por acciones, en cuanto a la reserva del nombre del socio comanditario, y en las anónimas, los aumentos de capital, en los cuales no se sabía quiénes eran los suscriptores porque las acciones eran al portador y había organismos que alegaban que los socios ocultaban la compra no concurriendo a las asambleas.

No menor era el problema planteado con los Boletos de Compraventa, porque las Cámaras en lo Civil y en lo Comercial producían fallos distintos con respecto a una misma situación que tenía, además, una enorme trascendencia social y económica.

---

\*Especial para *Revista del Notariado*.

El Colegio formó inmediatamente comisiones y mesas redondas para el tratamiento de estos temas y los llevó a diferentes congresos.

Parece un poco absurdo en los momentos que vive el país (junio del año 2002) que alguien se ponga a escribir o a analizar sobre nuevas normas jurídicas cuando, a duras penas, se cumple con las existentes, pero es importante hacerlo por nuestro propio conocimiento, el de la verdad, el que mira hacia adelante apoyándose en lo de atrás, formando una cadena hecha de años y personas que transmiten y generan.

Lo que sucede actualmente y la responsabilidad de los que lo han provocado es casi un hecho inédito en la historia del mundo, durante un proceso de paz.

La confiscación de los depósitos, la intervención del gobierno en los contratos entre particulares, la permisividad generalizada para que no se cumpla con las obligaciones han generado un grado de inestabilidad francamente increíble.

Toda esta desgracia da una oportunidad, que es la de refundar el país, tomar de cada lugar los instrumentos que sirven, ensamblarlos con los que tenemos y empezar de nuevo con algo definitivo.

Por otra parte, en Argentina se demora mucho en legislar; cada senador y diputado tienen una cantidad de asesores que no se sabe qué hacen, si es que hacen algo, y cuando hay que hacer una ley se llama a profesores de la Universidad, se los hace trabajar y luego no se sanciona nada de lo que se les pidió.

Los años pasan y las leyes no salen, los especialistas del derecho y los operadores económicos trabajan con institutos creados para otras situaciones que se deforman; como ejemplo, bastan los casos citados.

Esto no significa que nosotros coincidamos con todo lo propuesto, pero no creemos que sea conveniente usar normas fuera de su naturaleza. Es como tratar de conseguir que una tortuga sea una liebre. Lo único que conseguiremos, y eso si somos buenos, es obtener una tortuga rápida, no una liebre.

Hoy hemos perdido totalmente la fe en nuestros actuales legisladores y sus asesores, por eso no esperamos que sancionen una magna obra de fondo pero sí pretendemos que se sancionen individualmente algunos institutos útiles y necesarios, en lugar de continuar creando cargos y repartiendo prebendas que no sirven ni siquiera a los que las reciben, porque van a acabar viviendo en un país donde no vale la pena vivir.

## Nuevamente el Colegio

Algunos de nosotros estamos convencidos de que el Colegio de Escribanos, a partir del año 1965, tuvo un desarrollo realmente impresionante, enorme si lo comparamos con lo anterior; sin embargo, creemos que fueron los Consejos anteriores los que estructuraron las bases para el cambio.

Esto se debió a la feliz confluencia de determinadas circunstancias, algunas buenas y otras malas. Las malas fueron tan importantes como las buenas porque impulsaron a los Consejos a llevar al notariado al lugar que hoy ocupa.

En esos años el Colegio se concentró en la creación de equipos de trabajo, comisiones, congresos y expandió su radio de influencia, sus conocimientos y proyectos hacia la comunidad.

Esto se debió, fundamentalmente, a los Consejos Directivos desde ese año hasta ahora y al movimiento y ejecución de programas de estudio, contactos, trabajos, comisiones y asistencia a todo tipo de congresos, fueran notariales o no.

Además, dentro de los Consejos hubo una continuidad que fue provocando una sinergia, la suma de la continuidad de pensamiento fue potenciando los resultados.

Luego de asistir y participar en una serie de elecciones en el Colegio, hemos llegado a la conclusión de que la suerte de éste no hubiera cambiado aun siendo otro el resultado; ganara un grupo u otro, su desenvolvimiento y desarrollo hubieran sido los mismos.

En la mayoría de los casos se presentaban dos o más listas, pero nunca se jugó en una elección la suerte del Colegio.

Nunca se llegó a ellas a través de un voto castigo. Los que se proponían para los cargos no eran gente que quería algo fundamentalmente distinto para su profesión. Diferían quizás en prioridades, en la forma de manejar determinados asuntos, si era conveniente que el Colegio tomara a su cargo tareas externas, como asumir Habilitaciones, Libros de Comercio, el Registro Nacional de Sociedades por Acciones o lo que fuera. No eran situaciones como para pensar que se disentía en algo que era terminal.

Las listas eran como las de los países más avanzados, ya que los fundamentos de la institución y lo que queríamos para el futuro no variaba diametralmente; quizás había diferencias de estilo o de visión, eso era todo.

Rara vez hubo cambios en las presidencias de las Comisiones de Estudio o en sus componentes a causa de una elección. Nosotros mismos estuvimos quince años presidiendo una, mientras se sucedían los cambios en la Comisión Directiva. Tampoco hubo presión o intervención en el manejo de las mismas.

La que fue nuestra Secretaria de Comisión durante quince años hoy es la Presidenta. Roberto de Hoz maneja la Comisión de Derecho Registral, hoy Instituto de Derecho Registral, desde hace 31 años y no son los únicos ejemplos.

Hubo siempre una permanencia institucional, salvo las bajas o incorporaciones por edad o motivos de trabajo. Los que estaban en esos años en las Comisiones todavía están trabajando con los nuevos equipos.

## Nuestra tarea habitual

Los temas más comunes en nuestro trabajo son los que hacen a la contratación entre partes, los derechos reales y las sociedades en cuanto a su constitución y reformas.

Posiblemente hoy el más frecuente sea el mandato, pero esto no siempre fue así. Alrededor de 1966, los trabajos que llevaban mayor cantidad de fojas

en el protocolo eran los protestos de pagarés y letras de cambio, actualmente casi inexistentes.

En materia de sociedades, diríamos que en esos años las más comunes eran las comanditas por acciones. Las de responsabilidad limitada podían constituirse por documentos privados y las anónimas tenían un sistema de control complicado que hacía que los contratantes, por lo menos en el caso de las sociedades de familia, optaran por las comanditas por acciones.

Tuvimos en esos años una serie de problemas, la mayoría de los cuales fueron solucionándose, otros no. Separaríamos en esta historia las situaciones planteadas dentro del Derecho Civil y las planteadas dentro del Derecho Comercial. Ya hemos tratado los problemas registrales<sup>1</sup>.

También incluiríamos en la parte civil algunos asuntos de Derecho Notarial, o que hacen a nuestra profesión, como la certificación de firmas y la de documentos.

Seguiremos el siguiente esquema:

- a) Los problemas con Boletos de Compraventa.
- b) Las Hipotecas Abiertas.
- c) Las Sociedades de Ahorro y Préstamo para la Vivienda.
- d) La Certificación de Firmas.
- e) La Certificación de Documentos.
- f) Las Convenciones Notariales.

## Los problemas con Boletos de Compraventa

### Introducción

Posiblemente el acto económico más importante que realiza una persona en el transcurso de su vida sea la compra del lugar donde va a vivir. Este acto posee un enorme contenido económico para el adquirente y un importante contenido social para el país. Sin embargo, cuando revisamos los sistemas de protección encontramos que, pese a esta importancia, antes de llegar a la escritura pública, los adquirentes con Boleto no tenían una adecuada protección.

En los primeros tiempos todas las normas emanaban de los artículos del Código Civil, las que resultaban insuficientes para los sistemas de venta que fueron implementándose. Era una época en que no existía la propiedad horizontal, las promesas eran en general sobre bienes que ya existían y no sobre bienes que luego iban a existir.

En el año 1948 se promulgó la ley 13.512, por la que se accedió al sistema de propiedad horizontal. Esta ley no dotaba de ningún género de protección al adquirente, ya que el vendedor –al entregar solamente un Boleto de la cosa vendida– continuaba siendo, legal o registralmente, el dueño. Entonces, ocurría que podía hipotecar lo que había vendido, incluso venderlo nuevamente, mientras el primer adquirente carecía de un medio sencillo para conocer esa situación o prevenirla durante la construcción.

(1) “El notariado al servicio del país”, *Revista del Notariado* N° 868.

Antes de esta ley también se construían edificios que estaban en condiciones de ser sometidos al sistema de la propiedad horizontal, pero como esta ley no existía, se vendían por el sistema de condominio o se daban en alquiler. Eran las famosas “casas de renta”, de las cuales hoy todavía existen varias.

De esos edificios podemos mencionar, entre los más famosos, el Kavanagh, el Palacio Estrugamou, el Palacio Barolo, el llamado Palacio de los Patos y otros.

Se presentaron dos situaciones distintas: a) la de la persona que tenía un Boleto de Compraventa de una cosa existente que podía ser entregada y b) la del adquirente con Boleto de Compraventa de una unidad de un edificio a construir, es decir, de una cosa futura, que iba a ser realizada pero que no existía en el momento en que se efectuaba la promesa de venta.

El segundo caso es más complejo y no sólo se presentaba en la propiedad horizontal, sino también en las promesas de venta de lotes que todavía estaban indivisos al momento de realizarse la promesa.

Los adquirentes con Boletos de Compraventa de unidades en edificios construidos o a construirse se encontraban desprotegidos en caso de quiebra de las sociedades constructoras.

El problema se presentaba generalmente en firmas que buscaban interesados por medio de avisos, en los cuales los planes de financiación ofrecidos, así como las promesas de entrega inmediata, hacían que el inversor no se detuviera a consultar sobre las implicancias de lo que firmaba.

Muchas veces incluso la entrega física de la unidad era inmediata, pero no se realizaba la escritura de transferencia de la propiedad del bien. Se les prometía la venta de algo que estaba hipotecado o que hipotecaban después, sin advertir al comprador de la situación.

Al principio pocos se daban cuenta, no se había presentado el problema en toda su intensidad, las empresas seguían construyendo y dando la posesión del inmueble. Era una bomba que se estaba armando pero que aún no había estallado.

La mayoría de los grandes operadores de esa época, por no decir casi todos, hoy han desaparecido. No pudieron cumplir y se desvanecieron, en muchos casos dejando un tendal de damnificados. Algunos hasta se beneficiaron porque, debido a la situación del país, la quiebra vendió de nuevo los inmuebles que por la inflación se habían desvalorizado y algunos de los acreedores de la quiebra cobraron, en moneda depreciada, pero cobraron. Los adquirentes con Boletos fueron los grandes perdedores.

Incluso podemos pensar en un caso en el cual, al subir el valor de los inmuebles y devolver en plata devaluada, todos los acreedores cobren, se levante la quiebra y el concursado o quebrado reciba de vuelta los departamentos que vendió, porque la quiebra devolvió a los adquirentes en pesos devaluados la suma entregada.

En varias de las constructoras quizás no hubo mala fe ni dolo, pero sí culpa grave. La culpa grave a veces es tan grave, que se transforma en dolo.

Si yo manejo por la avenida Santa Fe mi auto a ciento cuarenta kilómetros

por hora y mato a alguien, puedo decir que no tuve intención de matar (dolo), pero mi culpa y mi irresponsabilidad son tan grandes que esa culpa debería ser dolo.

Los promotores, durante esos años, siguieron adelante construyendo y vendiendo, o vendiendo sin llegar a terminar de construir. La ciudad estaba llena de esqueletos de edificios sin terminar, mientras promocionaban otros nuevos.

Era como si fuera una carrera de autos en la cual, al llegar a la curva, unos levantan el pie del acelerador y otros lo aprietan, se pueden matar o ganar; a la larga, después de muchas carreras, se matan o matan a otros.

La vida en una comunidad, la convivencia social también tiene un manual de uso, aunque hay muchos que parecen no interpretar ese manual de uso y convivencia.

Son como ese personaje de la película “Parque Jurásico”, que les decía a los que habían revivido a los dinosaurios que lo que tendrían que haber pensado no era “si podían hacerlo”, sino “si debían hacerlo”.

Hay muchas cosas que se pueden hacer y no se deben.

#### El tema jurídico

En una visión retrospectiva de la evolución del Boleto de Compraventa, puede afirmarse que, en un principio, este convenio casi no existía. Las partes efectuaban ante un escribano todo lo referente a la transacción inmobiliaria y éste redactaba de inmediato la escritura de compraventa, sin necesidad de recurrir a contratos previos.

Posteriormente se agregaron trabas de orden administrativo y fiscal, que conspiraban contra la celeridad de la escritura; entonces se recurrió al Boleto para fijar por un tiempo y por escrito las obligaciones de cada una de las partes.

Cubría un vacío legal, pero otorgaba un derecho personal y no un derecho real, diferencia ignorada en muchos casos por los adquirentes.

Analicemos ahora las posibilidades mencionadas por separado:

#### A) Cuando la cosa prometida existía

En el caso de que la cosa existiera, el riesgo estaba dado por la posibilidad de que el vendedor volviera a venderla, o la diera en hipoteca. También podía suceder que el vendedor fuera a la quiebra antes de escriturar, con el peligro de que lo vendido terminara formando parte del patrimonio de la quiebra.

#### La ley 14.005

Con respecto al punto A, el problema mayor se planteaba en la venta de lotes. Para solucionarlo, en el año 1950 se sanciona la ley 14.005, que trata sobre la venta de inmuebles fraccionados en lotes cuyo precio iba a ser satisfecho en cuotas. La ley traía la inscripción de los Boletos en el Registro Inmobiliario.

En caso de conflicto entre el adquirente que tenía inscripta su promesa y otros acreedores quirografarios del vendedor, se confería un derecho de preferencia a favor del primero. Los embargos e inhibiciones contra el vendedor te-

nían efecto sólo sobre las cuotas pendientes y se estableció el derecho de demandar la escrituración habiéndose abonado el veinticinco por ciento del precio.

Observamos uno de los efectos de esta ley en la sentencia de la Cámara Nacional Civil, Sala E<sup>2</sup>, que dispuso: “La inscripción en el Registro de la Propiedad de la Provincia de Buenos Aires, conforme a sus disposiciones legales vigentes de los boletos de compraventa por mensualidades, aun cuando no implica convertirlos en instrumentos públicos *stricto sensu*, tiene valor suficiente para acordarles autenticidad”.

Esta ley era y es considerada de orden público.

Es de hacer notar que es del año 1950, o sea, sólo dos años posterior a la Ley de Propiedad Horizontal.

B) Cuando la cosa prometida en venta todavía no existía

#### 1. Decreto 2.977

Para proteger a los que estaban en esta situación, el Poder Ejecutivo dicta, en 1959, el decreto 2.977, cuya letra estableció que “todo contrato que tenga por objeto dentro del régimen de la ley 13.512 la promesa de venta de unidades (...) de un inmueble construido o a construirse (...) con destino a la formación de consorcios (...) queda sometido a la ley 12.830 y sus modificaciones posteriores (...) hasta tanto no se otorgue a favor del adquirente la correspondiente escritura traslativa de dominio de la unidad respectiva...”

Son sus notas esenciales:

1) Implanta la formación de un Legajo Especial que se iniciaba con la manifestación de voluntad del propietario, en el que se inscribían las promesas.

2) Para inscribir gravámenes posteriores debía notificarse a los compradores con promesa de venta inscrita y si los gravámenes existían al momento de la declaración de voluntad del propietario, los acreedores debían prestar conformidad.

3) Cada vez que se formalizaba una promesa de venta debía indagarse en el Registro sobre las condiciones de dominio y su libre disponibilidad, siendo obligación del vendedor exhibir a los compradores el certificado de dominio.

4) La validez de las promesas queda supeditada a la inscripción en el Registro, que debía verificarse en un plazo de seis días hábiles de la firma.

Este decreto, siguiendo los lineamientos de la ley 14.005, pretendió introducir una protección en favor de los adquirentes contra posibles maniobras del vendedor (ventas sucesivas de la misma unidad, falta de dominio en el enajenante o eventuales gravámenes sobre el inmueble sin conocimiento de los compradores).

Por tratarse de una medida del Poder Ejecutivo, no se contempló el orden de privilegios en caso de conflicto entre el adquirente y eventuales acreedores del promitente vendedor.

Este decreto no alcanzó a tener aplicación. Estaba sometido a la ley 12.830

(2) *La Ley*, t. 131, pág. 1184.

que reprimía el agio y la especulación y, como el Congreso no convalidó ese sistema, el decreto quedó sin efecto al producirse la caducidad de la misma.

Fijense que esta norma condicionaba la validez a la inscripción en el Registro cuando hasta el año 1968 los Registros estaban atacados por inconstitucionalidad, como hemos dicho en otro trabajo de esta serie. Es increíble pero durante un enorme lapso, el Gobierno o el Congreso Argentino, de acuerdo con los años, ignoraron el problema. Tan grave era su apartamiento de la realidad que siguieron sancionando leyes en las que organizaban derechos reales con inscripción, como la preanotación hipotecaria y el derecho organizado por la ley 14.005, que comporta un derecho de garantía en función de la obligación de escriturar.

En otros casos creaban afectaciones unilaterales, como en la ley 14.394, que organiza el bien de familia. Es decir que el legislador aludía al Registro de la Propiedad; en algunas ocasiones diciendo que la prueba del dominio iba a resultar del mismo y en otras creaba derechos reales en función del Registro, ignorando que la Corte Suprema había declarado su inconstitucionalidad. Es el caso de este decreto y el del que sigue.

## 2. Decreto-ley 9.032

En 1963, el Poder Ejecutivo promulgó el decreto-ley 9.032 fundamentándolo en la necesidad de “complementar las normas de la ley 13.512 sobre Propiedad Horizontal”, a fin de asegurar los derechos de los compradores de unidades antes de su escrituración definitiva y proteger a los mismos contra eventuales maniobras de vendedores inescrupulosos.

Dicho decreto tenía las siguientes características:

1) Inscripción en el Registro de la voluntad de incorporar al régimen de la ley 13.512 un inmueble en construcción o terminado, para impedir de esta manera que el propietario pudiera disponer de él en forma distinta de la pactada.

2) El interesado debía acompañar un certificado expedido por escribano sobre la legitimidad del título, condiciones y gravámenes que lo afectaban, un plano de subdivisión firmado por un profesional y un proyecto del Reglamento.

3) La inscripción de las promesas de venta era obligatoria y debían contener determinados requisitos.

Traía otras disposiciones que no detallamos, porque no es el fin de este trabajo hacer un análisis de cada norma sino explicar situaciones de hecho.

En su artículo 10 establecía: “En caso de quiebra o concurso del propietario vendedor de unidades de edificios prometidos en venta, bajo el sistema de la ley de Propiedad Horizontal, el síndico o el juez otorgarán las escrituras pendientes en cumplimiento de dicha obligación del fallido, salvo que se acredite fraude o complicidad del adquirente”.

Por falta de reglamentación nunca entró en vigencia.

Sobre el mismo hay un interesante fallo<sup>3</sup>.

(3) *La Ley*, t. 132, pág. 285.



Mientras se dictaban estos decretos y leyes, en nuestro país, la situación jurídica de estos adquirentes seguía complicándose. Las Cámaras en lo Civil fallaban de una forma y las Cámaras en lo Comercial de otra, sobre los mismos casos.

### 3. Los antecedentes jurisprudenciales

La jurisprudencia nacional quedó dividida a partir de un fallo de la Cámara Nacional en lo Comercial de la Capital, Sala A, del 8/3/63, que estableció que todos los bienes que no hayan dejado de ser propiedad del fallido entran en la liquidación, haya contraído o no el deudor compromiso de venderlos. **Argumentando que la promesa de venta no hace salir del patrimonio del vendedor los bienes y que los acreedores de una obligación de hacer no pueden ser colocados en una situación más ventajosa que los acreedores de una obligación de dar.**

Los Tribunales en lo Civil sostenían el criterio opuesto, sentando el principio de que firmado el contrato de compraventa de un inmueble, abonado íntegramente el precio por el comprador y dada a su favor la posesión por el vendedor, el posterior concurso de éste no impide la escrituración pendiente para transmitir el dominio al adquirente, dejando sentado que el concurso no puede ponerse en una situación legal mejor que la que estaba el concursado.

**La interdicción del concursado no puede conferirle un derecho del que carecía.**

De lo expuesto surge la diferencia de pensamiento entre las Cámaras Civiles, que protegían al comprador y las Cámaras Comerciales, que lo consideraban un acreedor quirografario más.

En noviembre del año 1967, la Cámara Comercial en pleno, en los autos: “Lozzi, Eleodoro I. c/ Socha S. A., s/ quiebra”<sup>4</sup> decidió que no procede la demanda por escrituración de un inmueble, deducida por el titular del Boleto de Compraventa, cuando el vendedor, con posterioridad a su otorgamiento ha caído en quiebra, aun mediando tradición y pago de precio.

Esta decisión exhibió al Tribunal profundamente dividido, ya que cinco jueces propiciaron el criterio que prevaleció frente a la solución opuesta, sustentada por los otros cuatro. El juez doctor Rossi de la minoría, en su voto, estimó que la quiebra se ve jurídicamente necesitada de consumir la ejecución del Boleto de Compraventa celebrado por el fallido, otorgando la escritura traslativa de dominio. En primer lugar, porque no habiendo imposibilidad de hecho ni de derecho, es la única forma de dar cumplimiento a la obligación pendiente por parte del vendedor, emergente del Boleto de Compraventa y que por configurar la obligación de escriturar una obligación de hacer, se rige por las pertinentes disposiciones del Código Civil (arts. 625 a 631), según lo dispone el artículo 1187 de ese cuerpo legal.

(4) *La Ley*, t. 128, pág. 925, con una excelente nota de Mario Bendersky.

Estimo que la Ley de Quiebras no introducía ninguna variante al respecto, pues sólo se refiere a créditos que provienen de obligaciones de dar y no a obligaciones de hacer. Sosteniendo que el comprador de un inmueble por instrumento privado, a quien se ha entregado la posesión y reclama la escrituración, no puede ser asimilado lisa y llanamente al acreedor común, que ha previsto y de que trata la ley de falencia y, por ende, no puede considerársele bajo idéntico tratamiento jurídico.

Señala también que, pese a que se dice que hacer lugar a la escrituración importa otorgar preferencia a los acreedores de obligaciones de hacer frente a los de obligaciones de dar, no es así, ya que del concepto de igualdad ante la ley de nuestro más alto tribunal, resulta que no se quebranta ese principio cuando el trato desigual responde a situaciones jurídicas distintas, que es lo que ocurría en el caso.

Supone, incluso, el caso de una quiebra en la que el monto de la liquidación superara el pasivo, de modo que todos los acreedores cobrarían íntegramente sus créditos y sin necesidad de haber realizado el inmueble. Tales acreedores, dice, verían satisfechos plenamente sus derechos, en tanto que el comprador recibiría una prestación (devolución del precio) muy distinta de la que corresponde a su derecho (escrituración del inmueble). Lo que marcaría una desigualdad para el adquirente con Boleto.

Como hemos expresado, la decisión del Tribunal fue contraria a la tesis sostenida por el doctor Rossi en su voto.

Nosotros, en el caso planteado, adherimos a la tesis sustentada por la minoría.

Coincidimos con Bendersky<sup>5</sup> en que lo que se enfrentó en este plenario son dos métodos o sistemas opuestos de interpretación jurídica, a pesar de las salvedades que formuló al respecto la mayoría del Tribunal.

Hubo también otros fallos que interpretaron esta obligación como de hacer<sup>6</sup>. Así, la Cámara J. de Salta, en fallo de 9/11/67, estableció que: “Los boletos de compraventa entrañan para sus firmantes una promesa recíproca de perfeccionar el acto a que ellos aluden y en que los mismos contratantes se ponen de acuerdo sobre las bases y condiciones a que supeditarán la operación definitiva, que en materia de inmuebles no se formaliza mientras la escritura pública no sea firmada. Hasta que esa escritura no se suscriba, la compraventa no quedará concluida como tal, y sólo existirá para las partes una simple obligación de hacer”.

Como verán, la situación era caótica, el Colegio de Escribanos realizaba mesas redondas sobre el tema y las comisiones emitían conclusiones sobre las reformas que debían hacerse, hasta llegar a la promulgación de la ley 17.711 de reformas al Código Civil en 1968, un año después del plenario que comentamos.

---

(5) Nota citada en 4.

(6) *La Ley*, t. 131 pág. 50.

#### 4. La ley 17.711. El artículo 1185 bis

El artículo 1185 bis del Código, creado por esta ley, establece: “Los boletos de compraventa de inmuebles otorgados a favor de adquirentes de buena fe serán oponibles al concurso o quiebra del vendedor si se hubiera abonado el veinticinco por ciento del precio. El juez podrá disponer en estos casos que se otorgue al comprador la escritura traslativa de dominio”.

Esta redacción no era la original, que contenía, además, las palabras “y a título oneroso”, que fueron suprimidas por la ley 17.940, porque la compraventa no puede ser a título gratuito.

Este artículo tenía y tiene varios problemas, el primero fue establecer a qué contratos alcanzaba.

Difería la situación de acuerdo con el momento de la quiebra del vendedor, porque si ésta era anterior a la vigencia de la nueva ley, no podía aplicarse sin retroactividad.

Si la quiebra se había decretado antes de la reforma, teníamos el plenario mencionado que producía los siguientes efectos: a) transformaba el derecho del comprador en un crédito en dinero y quedaba colocado en pie de igualdad con los restantes acreedores quirografarios; b) el inmueble ingresaba a la masa.

Por el contrario, si la quiebra era posterior a la reforma y se daban los supuestos del 1185 bis, éste era de aplicación inmediata y la escritura debía otorgarse, aunque perjudicara a los demás acreedores.

El artículo establece que para que los Boletos de Compraventa de inmuebles sean oponibles al concurso, se necesitan dos requisitos: 1) que el adquirente sea de buena fe; 2) que se haya abonado el 25 por ciento del precio.

Algunos autores, con los que coincidimos, pedían un tercer requisito: **que el Boleto tuviera fecha cierta.**

#### La fecha cierta

El requisito de la fecha cierta hubiera ayudado a evitar que se vendiera dos o más veces la misma unidad con distintos Boletos y que el vendedor de mala fe que va a pedir su quiebra pudiera firmar un último Boleto antedatado a favor de algún amigo, que se presentara a la masa amparado por el 1185 bis.

Porque al no haber fecha cierta y ser todos instrumentos privados, el antedatado va a ser el primero y va a transformar al real adquirente en acreedor de la masa.

La falta de la exigencia de “fecha cierta” también facilita que el vendedor de mala fe, al que le queda medio edificio sin vender, haga Boletos de Compraventa a amigos, recibiendo el veinticinco por ciento del precio y que éstos luego se presenten pidiendo la escritura.

En última instancia, los acreedores reales sólo podían defenderse demostrando falta de buena fe de parte del adquirente, lo que sabemos difícil de comprobar.

Varios de los trabajos que salían de las comisiones del Colegio consideraban la fecha cierta como imprescindible. La ley no la tuvo en cuenta.

Por otra parte, las disposiciones del artículo 1185 bis eran y son insuficientes para dar una adecuada protección al adquirente de la unidad a construirse. ¿Qué protección le da al que compra una unidad en el piso doce, si el propietario abandona la construcción en el tercero?

Mientras tanto, veíamos por la ciudad las obras abandonadas que no sólo se habían prometido en venta sino que, además, estaban hipotecadas.

Muchos también criticaron el artículo porque no exigía la posesión, pero en el caso que mencionamos tampoco sirve. ¿Qué posesión se va a tener de algo que no está construido?

Nos hubiera servido en el caso de que la cosa existiera, no en el caso de que fuera a existir.

### La responsabilidad penal

La firma de distintos Boletos de Compraventa sobre la misma unidad genera responsabilidad penal. Para algunos autores también la genera la hipoteca posterior constituida sobre una unidad prometida en venta. Sobre esto último hay distintas opiniones y distintas situaciones.

En el año 1963 se dictó el decreto ley 4.778/63 de reforma al Código Penal, que creó un nuevo tipo delictivo sobre el primer supuesto.

El artículo 11 de dicha disposición establece: “Agrégase al artículo 173 del Código como inciso 11 el siguiente: ‘El que, habiendo firmado boleto de venta de una cosa, mueble o inmueble y recibido total o parcialmente su precio, durante la vigencia de aquél y por acto voluntario, imposibilitare la transferencia del dominio en las condiciones establecidas en el mismo’”.

La ley 16.648 derogó las reformas del decreto-ley 4.778/63; no obstante eso, la figura fue otra vez consagrada en el año 1967, de modo que el inciso 11 del artículo 173 quedó redactado de la siguiente forma: “Sin perjuicio de la disposición general del artículo precedente, se considerarán casos especiales de defraudación y sufrirán la pena que él establece [...] 11) El que tornare imposible, incierto o litigioso el derecho sobre un bien o el cumplimiento, en las condiciones pactadas de una obligación referente al mismo, sea mediante cualquier acto jurídico relativo al mismo bien, aunque no importe enajenación, sea removiéndolo, reteniéndolo, ocultándolo o dañándolo, siempre que el derecho o la obligación hubieran sido acordados a otro por un precio o como garantía”.

Sobre este aspecto ha dicho la Cámara Nacional Criminal y Correccional, Sala I, en el fallo del 6 de febrero de 1970: “Si bien la sola constitución de hipotecas no significaría un perjuicio concreto para el titular del derecho, el proceso de desbaratamiento se inicia desde el momento en que el imputado no paga y se deja ejecutar, se continúa con la secuela del juicio y se consuma con la pérdida del bien en remate judicial”<sup>77</sup>.

Toda esta reforma trajo también el nacimiento de algunas opiniones peli-

(7) *La Ley*, t. 139, pág. 730.

grosas, sobre que el Boleto era equivalente a una escritura, con el juego del artículo 1185 bis y el 2505, las que fueron prontamente abandonadas<sup>8</sup>.

Incluso se llegó en un fallo hasta la Suprema Corte de Buenos Aires, que estableció: “La ley 17711, al reformar el artículo 2505 del Código Civil, no modifica las otras normas que constituyen el basamento de los requisitos para la adquisición del derecho real de dominio y sólo agrega al justo título la escritura y la tradición, la formalidad de la inscripción en el Registro pertinente como medio necesario para posibilitar la publicidad de los derechos reales y dar seguridad al comercio sobre inmuebles”<sup>9</sup>.

Algunos autores criticaron la reforma diciendo que la norma abarcaba cualquier Boleto de Compraventa inmobiliaria, cuando el problema se había planteado solamente en materia de propiedad horizontal. No estamos de acuerdo, el problema se planteaba en muchos y variados casos pero donde menos efectiva era la reforma, era en materia de propiedad horizontal.

De cualquier manera, el artículo puede, además, generar distorsiones porque en determinadas circunstancias el titular del Boleto podía hallarse en mejores condiciones cuando el enajenante estaba en quiebra que *in bonis*, porque en este último supuesto no podía obtener la escrituración sin hacerse cargo de los embargos. Algunos opinaban que el adquirente podía exigir a la masa la escritura aunque hubiera embargos y aun cuando éstos fueren anteriores a la fecha del Boleto, solución que algunos juzgan inequitativa.

El Colegio de Escribanos de la Capital hizo una propuesta concreta en la XIII Jornada Notarial Argentina porque, luego de la reforma, se estaban dando peligrosas interpretaciones basadas en lo establecido por los artículos 1185 bis y 2355.

En una comisión del Colegio de Escribanos<sup>10</sup> se llegó a la conclusión de que el acreedor adquirente, basado en el 1185 bis, no puede invocar la oponibilidad de su derecho en los siguientes casos:

- a) contra otros acreedores, si no se ha decretado el concurso o quiebra del deudor enajenante;
- b) contra otros acreedores, aunque sus créditos sean posteriores al contrato de enajenación y aunque se haya decretado el concurso o la quiebra del deudor enajenante, si los créditos de aquéllos se hallan garantizados con hipotecas u otros derechos reales;
- c) contra un tercero que haya adquirido el dominio del bien, aunque el negocio causal traslativo del dominio sea posterior al contrato de enajenación que generó el derecho del acreedor adquirente.

Ahora, pasado el tiempo y viéndolo históricamente, da la impresión de que el asunto no tenía tanta importancia, de que no era tan complicado, quizás

---

(8) Si alguien quiere ampliar el tema, ver “La hipoteca y otros derechos reales frente al adquirente con Boleto de Compraventa” A. G. Z., *Revista del Notariado* N° 718, año 1971.

(9) *La Ley*, 22/10/70.

(10) Comisión integrada por los escribanos Alfredo Arce Castro (coordinador), Ariel W. Sosa Moliné, Horacio E. Fontenla, Jorge A. Bollini, Luis Correa Largaña.

porque a veces no parecen tan graves los problemas que tuvieron o tienen los demás. Puede ser, incluso, que los problemas de hoy, mañana se vean como tonterías.

Como dicen los toreros, el que no está en el lío lo ve distinto, pero para ellos, hasta que el rabo pasa, toda la vida es toro.

En ese momento había una gran cantidad de constructoras, algunas con cuarenta o más edificios totalmente prometidos en venta, con la gente viviendo dentro de las unidades y todas o casi todas hipotecadas. Financiaban la construcción de los nuevos edificios manteniendo las hipotecas sobre los viejos.

Cuando no se llegaba a vender el último edificio o parte de él, toda la estructura se caía como un mazo de barajas o como un juego de dominó, en el que cada ficha arrastra a la anterior.

En 1970, 71 y 72 quebraron grandes compañías; uno de los casos más terminales fue el de un edificio ubicado en Amancio Alcorta, que estaba totalmente prometido en venta e hipotecado. Los adquirentes, al comprar, habían firmado pagarés por el total del precio, con vencimientos mensuales que coincidían con las cuotas.

El edificio tuvo que ser demolido por la Municipalidad porque estaba mal construido y a punto de caerse. La Municipalidad embargó la demolición.

Los adquirentes nunca llegaron a tener su unidad y, en cambio, durante cinco o seis años tuvieron que cumplir con pagarés firmados por ellos, para pagar un departamento que jamás llegarían a tener.

En uno de los casos, una de estas compañías tenía tantos acreedores que la junta de acreedores se hizo en una cancha de fútbol.

## Las soluciones propuestas

### La inscripción de Boletos

La primera solución que se propuso fue la inscripción de Boletos de Compraventa en los Registros Públicos Inmobiliarios, solución de la cual tenemos como antecedente la ley 14.005 y el decreto-ley 9.032/63, ya comentados.

Con respecto a la inscripción, Borda –autor de la reforma– puso de manifiesto la discusión habida en el seno de la comisión que redactó la ley 17.711 sobre la posibilidad de exigir la inscripción de los Boletos; dice que la opinión general fue de no consagrar tal exigencia para que pudiera funcionar sin inconvenientes el Pacto Comisorio Tácito del artículo 1204 del Código Civil<sup>11</sup>.

### El sistema del condominio (mal llamado consorcio)

Éste fue uno de los primeros sistemas que se usaron para construir en propiedad horizontal. Se reunía a un grupo de personas en un consorcio, compraban el terreno en condominio, daban un poder al constructor y hacían aportes ordenadamente, según las necesidades de la obra.

(11) “La reforma al Código Civil. Los contratos en particular”, *E.D.*, t. 21.

Cada uno de los adquirentes era condómino en el terreno y, por ende, en lo construido. Estaban ligados por un contrato en el que se comprometían a hacer la división de condominio y la adjudicación detallando las unidades que cada uno adquiriría. El monto de las cuotas variaba de acuerdo con la unidad elegida.

También firmaban un proyecto de reglamento de copropiedad y administración, así como un poder irrevocable, para hacer la división de condominio y adjudicación de acuerdo con lo pactado.

Dicho sistema tiene la ventaja de que el terreno no puede ser hipotecado sin el conocimiento de los propietarios (cada uno debe hipotecar su parte indivisa), pero tenía problemas operativos y de manejo comercial.

En la mayoría de los casos, cuando llegaba el momento de hacer cesar el condominio, años después, aparecía algún copropietario, inhibido o fallecido, por lo que se retardaba la adjudicación.

Lo del fallecido quizás podía solucionarse con el poder pero había casos en los cuales se planteaba el asentimiento conyugal o el comprador se había divorciado. También había diferentes posturas entre los profesionales con relación a si se debía pedir o no el asentimiento en las divisiones de condominio y había distintas situaciones.

Cualquier adquirente que quisiera vender lo hacía por el sistema de venta de parte indivisa, con lo cual el adquirente pasaba a ser propietario de una parte del terreno y de lo edificado.

Un problema bastante frecuente era que algunos de los condóminos no hacían los aportes cuando correspondía. Esto ocasionaba el atraso de la obra o los restantes propietarios tenían que financiar la cuota de los morosos.

En algunos casos se hacían poderes en los que se establecía que una determinada mora daba derecho a poner la unidad en venta por parte del consorcio. Esto fue muy cuestionado.

Existían en ese tiempo muchos edificios que tenían siete o más años de terminados y los propietarios que los habitaban seguían siendo dueños de “partes indivisas”.

Este sistema tenía, además, la ventaja de impedir que las empresas constructoras se reservaran beneficios extras en los reglamentos, que a veces no eran pactados en los Boletos. Con los años, la jurisprudencia fue morigerando esas cláusulas.

Así, hubo casos de reglamentos que liberaban del pago de expensas a determinadas unidades o lo establecían en menor proporción. También se reservaban derechos de publicidad sobre las medianeras o terrazas por medio de servidumbres o establecían derechos de uso exclusivo sobre partes comunes, sin que las características del lugar lo hicieran necesario.

También se liberaba del pago de expensas comunes a unidades que eran, por ejemplo, locales a la calle, sobre gastos de los ascensores o portería, gastos de luz de *paliers* y otros relacionados con el real uso; con respecto a esto la ju-

risprudencia fue evolucionando. En muchos casos, la liberación respondía a una realidad de hecho<sup>12</sup>.

#### La sociedad inmobiliaria de promoción horizontal

Encontramos este sistema en un anteproyecto de reformas a la ley 13.512; fue sometido a la consideración de varias entidades. El artículo 21 establecía: “Podrán constituirse sociedades bajo cualquiera de las formas que admiten las leyes aun cuando no tengan fines de lucro, cuyo objeto sea adquirir inmuebles o construir edificios para dividirlos al disolver la sociedad, adjudicando a los socios las distintas unidades bajo el régimen de la ley 13.512”.

El Consejo Federal del Notariado Argentino, como entidad consultada, elevó a la Secretaría de Estado de Justicia un Anteproyecto de Ley de Propiedad Horizontal, que incluía, en su artículo 30, lo siguiente: “Las personas que acuerden construir un edificio para someterlo al sistema de esta ley y adjudicarse las unidades que la componen, deberán hacerlo, necesariamente, bajo el régimen de sociedad inmobiliaria. Esta sociedad se registrará por las disposiciones contenidas en el libro 2º, sección III, título VII del Código Civil con las siguientes modificaciones...” Y a continuación se enumeraban algunas disposiciones que debían estar contempladas en el Estatuto Social.

#### El legajo notarial

Ésta fue una de las propuestas presentadas al Congreso Argentino de la Prehorizontalidad, reunido en setiembre de 1970.

Se iniciaba el período de Prehorizontalidad con el plano de división en propiedad horizontal, hecho sobre la base de la mensura del terreno y del plano del proyecto del edificio, donde eran fijados los porcentuales.

Este plano, junto con el reglamento de copropiedad y el nombre del escribano interviniente, debía ser inscripto en una sección especial denominada de la Prehorizontalidad.

La finalidad de la inscripción del escribano era que todas las operaciones relacionadas con el dominio y que se realizaran en el período de “Prehorizontalidad”, desde la presentación de los planos, debían ser visadas por un solo escribano; lo mismo pasaba con los Boletos, por lo que era el responsable del control. Los Boletos debían estar acompañados por el estado del dominio y las restricciones que pesaban sobre la propiedad, el reglamento de copropiedad y administración, el porcentual del dominio y de expensas comunes, el seguro de incendio y el nombre del administrador.

En la publicidad debía constar el nombre del escribano ante el cual debían hacerse todas las operaciones.

Al estar el edificio en condiciones de escriturar, concluía la tarea del escribano inscripto y podía nombrarse otro para la escrituración.

---

(12) El tema más ampliado en: Gutiérrez Zaldívar, “La liberación del pago de expensas comunes”, *Revista del Notariado* N° 710.



El seguro de cumplimiento de contratos y los avales bancarios

Ésta también fue una de las propuestas al Congreso Argentino de la Prehorizontalidad, seguramente inspirada en el régimen español.

La ponencia propugnaba la contratación por el promotor de una garantía en favor del adquirente, mediante un seguro que permitiera al comprador resarcirse en el caso de que la operación fracasara.

Las declaraciones y recomendaciones del Congreso Argentino de la Prehorizontalidad (setiembre de 1970)

En un nuevo intento por proteger al adquirente con Boleto de Compraventa, especialmente a raíz del gran número de perjudicados, en setiembre de 1970 se reunió en los salones del Colegio de Escribanos de la Capital Federal un Congreso organizado por la Cámara Argentina y el Comité Coordinador Permanente de la Propiedad Horizontal.

Se rechazó en dicho Congreso la inscripción de Boletos o Contratos de Compraventa porque se pretendía que la garantía no quedara en el campo obligacional. Entendían que la inscripción no agregaba una garantía efectiva.

Propiciaron un sistema que se concretaba en lo siguiente:

a) Firmado el Boleto de promesa de venta, dentro de un plazo limitado e irrenunciable, se debía otorgar escritura de compraventa y constitución de condominio sobre partes indivisas del terreno con sus accesiones (cimientos, estructura, etc.), con derecho exclusivo a unidades privativas determinadas, cuando éstas estuvieran edificadas en virtud de un contrato de locación de obra.

b) Terminada la construcción y requisitos de habitabilidad, se otorgaría escritura pública.

Se hicieron, además, recomendaciones. En la número 3 se establecía que en la ley especial a sancionarse debía imponerse a los que se propusieran vender unidades la obligación de formular una manifestación de voluntad, la cual debía ser inscrita en el Registro de la Propiedad Inmueble. Ésta debería tener forma de acta notarial y carácter de afectación del inmueble, además de contener diferentes requisitos.

El artículo 150 de la Ley de Concursos

En 1972 se sancionó el decreto-ley de quiebras N° 19.551/72. Por dicha ley se restringió la aplicación del artículo 1185 bis del Código Civil y se estableció, en la segunda parte del artículo 150, que dicha disposición del Código sólo podía aplicarse cuando el inmueble estuviere destinado a vivienda.

En el interregno, años 1968 a 1972, no faltó el avisado deudor que antes de presentar su empresa en convocatoria, quedándole como único valor el inmueble de la fábrica, firmaba un Boleto con el veinticinco por ciento del precio a favor de un amigo, extrayéndolo con el 1185 bis de la masa. A los tribunales llegaron otros dos casos interesantes.

El primero fue el fallo de la Cámara Nacional en lo Comercial, Sala C, del

12 de julio de 1974:<sup>13</sup> “Casa León S. A. c/ Flamo S. A.”, trataba sobre una sociedad anónima que se presentó a pedir la escritura en la quiebra de otra basándose en lo establecido en el artículo 1185 bis, acreditando que había pagado el veinticinco por ciento del precio y obrado de buena fe. Quedaba entonces planteado el análisis de si la norma del artículo 150 era específica para vivienda del adquirente o sólo se requería que la unidad estuviera destinada a vivienda aunque no lo fuera del adquirente. El síndico de la quiebra se negó a darle la escritura diciendo que el artículo 150 de la ley de quiebras establecía que tenía que estar especificado que se trataba de una unidad con destino a vivienda y que si la que compraba era una sociedad anónima, era de suponer que no iba a destinarla para ese fin. En la Cámara en lo Comercial se decidió que la escritura debía otorgarse a la sociedad ya que no había especificación acerca del fin a que se iba a destinar la unidad. O sea que podía escriturarse a favor de la sociedad anónima y ésta podía destinarla a alquiler para vivienda.

El segundo fue de la Cámara Nacional en lo Comercial, Sala C, en un problema que puede volverse a presentar. El caso fue “Corsario Sociedad Anónima s/quiebra”<sup>14</sup>. Un adquirente con Boleto de Compraventa se encontró con que su unidad estaba hipotecada; como debía un saldo del precio, le pagó al acreedor hipotecario y se subrogó en sus derechos; se presentó a la quiebra y dijo que pedía como compensación que se anulara la suma que debía así como la que le era debida y, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1185 bis, se le otorgara la escritura a su favor. En primera instancia se lo denegaron.

Ese adquirente era, por un lado, acreedor y, por otro, deudor de la masa; al tener la hipoteca por haberse subrogado en los derechos del primitivo acreedor, le daba un privilegio que podía utilizar, si no lo hacía se convertía en un acreedor quirografario más. O sea, le decían: “Si usted tiene un crédito con garantía hipotecaria sobre la unidad y quiere cobrarlo, ejecute la unidad y cóbrese de ahí”.

Le pedían que rematara el mismo departamento que había comprado.

La Cámara revocó este fallo diciendo que la quiebra estaba obligada a cumplir en las mismas condiciones en que había pactado el vendedor.

Para muchos, la solución era discutible; sostenían que lo acertado era el fallo en primera instancia porque los demás acreedores del vendedor son eso: acreedores, en definitiva personas perjudicadas.

No tienen por qué pagar las hipotecas que pesan sobre cada una de las unidades para escriturar. Incluso, puede plantearse el problema de que la quiebra no tenga plata para cumplir.

Supongamos que la construcción del edificio se abandona en el piso séptimo y hay unidades vendidas en el piso noveno. Luego, ¿debería la quiebra terminar la construcción del edificio para cumplir en las mismas condiciones que el vendedor? Eso no puede ser, lo mismo pasa con la hipoteca.

(13) *La Ley*, 1975-A, pág. 191.

(14) *La Ley*, t. 151, pág. 640.

Lo único que puede hacer el adquirente en esos casos es levantar la hipoteca y pedir la escritura, o tomarla a su cargo, pero no puede pretender que la masa otorgue la escritura y pague las hipotecas. No surge de la ley.

A veces se ha dado también en nuestro país una situación paradójica debida a la enorme inflación, que permitió que la masa de acreedores que se encontraba con unidades de vivienda hipotecadas decidiera que convenía pagarlas, desinteresarse a los acreedores hipotecarios y después vender las unidades quedándose con la diferencia. Esto se hizo en varios de los casos que mencioné.

Hoy la masa de acreedores ha perdido ese derecho con la disposición del 1185 bis, lo ha perdido la masa y lo ha adquirido el comprador con Boleto, él sí podría pagar la hipoteca, pedir la escrituración, vender la unidad y quedarse con la diferencia.

En esta situación estábamos en un remolino y los encargados de solucionarlo no iban a hacer nada hasta que llegáramos al fondo; luego llegamos y pateamos para arriba y hacia un costado para salir. El país, como siempre, perdió. A todos estos problemas se los llama de otra manera pero terminan en una sola palabra: "Inflación", porque el Estado, al final, se hace cargo pagando y el Estado no es alguien ajeno, somos nosotros, y pagamos todos, los que compramos e hicimos hipotecas y los que no.

No hay una conciencia de la administración de los bienes del Estado; los gobernantes son administradores de bienes ajenos. La teoría es que deben cuidarse los bienes del Estado porque son de todos. La práctica política es que no hay que cuidarlos porque son de nadie.

Don Corleone, el de "El Padrino", decía que tarde o temprano todo se paga; la verdad es que tenemos nuestras dudas.

Tan grande fue el problema que se había planteado con los Boletos, que el Ministerio de Bienestar Social tuvo que parar las ejecuciones hipotecarias; se dictó un decreto y se pidió a los jueces que dejaran en suspenso las ejecuciones para solucionar los problemas.

Como consecuencia de todo esto se volvió al sistema de anotación de los Boletos.

### La ley 19.724 (Prehorizontalidad)

En el año 1972 se dictó esta ley (llamada de Prehorizontalidad) y en el 1973, la ley 20.276 reglamentaria de la primera, con lo que se volvió a implementar el sistema de anotación de boletos y una serie de medidas de protección que no se cumplen, lo cual es fácil de comprobar.

El artículo 8° de la ley dice que en toda publicidad que realice la empresa vendedora debe figurar el número por el cual se hizo la afectación al Régimen de la Prehorizontalidad en el Registro de la Propiedad y en el Registro Notarial ante el cual pasó.

Podemos abrir cualquier diario en la sección de avisos clasificados y observar que en ninguno de los avisos de ventas figura la afectación; tampoco encontramos la afectación en los carteles de venta en el frente de los edificios.

Al principio esta ley traía una sanción penal, por miedo a la cual muchos constructores la cumplieron. El que vendía sin ajustarse a sus disposiciones se hacía pasible de una sanción de un mes a dos años de prisión. Posteriormente el gobierno dictó la ley 20.509, que estableció que todas las leyes que hubieran creado delitos especiales quedaban derogadas cuando no hubieran emanado del Congreso de la Nación.

Ambas leyes, la 19.724 y la 20.276, se encuentran entre las enunciadas por la 20.509, o sea que la sanción penal establecida allí no existe más.

### Alguna conclusión a esta historia

De lo expuesto surge que el adquirente con Boleto de Compraventa no tiene reales medios de defensa contra problemas producidos por hipotecas constituidas por el vendedor. El artículo 1185 bis soluciona solamente de una manera parcial el problema, con respecto al concurso o quiebra del vendedor, pero ¿qué pasa si el inmueble ya está hipotecado por una suma superior a la que se obtiene en el remate de la unidad? Hay que pagarla de nuevo, levantar las hipotecas o recibir una escritura en la cual se hace cargo de ellas.

Con respecto a las hipotecas posteriores al Boleto, el resultado es el mismo: la hipoteca es válida; tendremos quizás una acción penal contra el propietario, pero eso no es claro en ciertas situaciones.

También puede presentarse el caso mencionado: que en el momento de la compra o entrega de la posesión, el adquirente firmara pagarés que cubrieran la suma por él debida y así hubo adquirentes que se encontraron con todo el edificio hipotecado, la obra detenida y sin posibilidad de ser continuada, y sus pagarés (no causados) en manos de terceros, teniendo que pagarlos sin recibir nunca la unidad comprada.

### Las hipotecas abiertas

Las mal llamadas hipotecas abiertas surgieron como consecuencia de los problemas relatados, en muchos casos vinculadas a los mismos. La mayoría de ellas no estaban mal hechas y carecían de defectos pero, cuando se presentaron los problemas, los afectados buscaron cualquier medio para responsabilizar a otro por la situación. Suponemos que no es un tema de maldad sino de desesperación.

En la práctica, muchas de estas compañías constructoras se financiaban a través de clientes privados, no bancarios ni públicos. Pedían fondos prestados cuando compraban el terreno y los prestamistas les daban más o menos la mitad del valor del terreno. Luego empezaban a construir el edificio y, al ir avanzando la obra, pedían sucesivas cantidades de dinero en contratos de mutuo que se iban garantizando con hipotecas a medida que el edificio se construía.

Como el edificio seguía la suerte del terreno, en teoría iba aumentando su valor y daba mayor garantía. A veces esto no fue así y la construcción abandonada tuvo en remate un menor valor que el terreno baldío.

Para facilitar la situación se constituía una primera hipoteca en la cual tan-

to los acreedores como los deudores autorizaban que los montos fueran incrementándose, compartiendo el rango hipotecario hasta una suma varias veces mayor. Tenían un máximo autorizado.

Los distintos acreedores, durante el tiempo que duraba la construcción, iban cancelando sus hipotecas y constituyendo nuevas, siempre dentro del máximo autorizado.

Éste fue uno de los argumentos utilizados para alegar que no eran válidas, que la autorización para llegar a la suma máxima se daba por una sola vez y que las mismas no se podían cancelar y constituir otras aunque quedaran, en definitiva, dentro del monto total.

Estos problemas pasaron, no terminaron, hoy no tienen la importancia que tuvieron pero están latentes. Con los años, muchas de esas constructoras desaparecieron y los bancos, en mayor o menor medida, fueron tomando la función de financiar.

Algunos han confundido las hipotecas abiertas con las hipotecas en seguridad de créditos que se hacen en cuenta corriente bancaria o por entrega de mercaderías en cuenta corriente.

Son dos situaciones distintas, estas últimas hipotecas fueron cuestionadas en algún momento porque en muchos casos se puso una cláusula que decía que cubrían “todas las operaciones presentes, pasadas y futuras”, incluyendo las deudas existentes al momento de la constitución, sin precisarlas.

Se discutió si cumplían con el principio de la especialidad o si su vaguedad o imprecisión perjudicaban los derechos de terceros. Se opinaba que había que constituir una hipoteca con el monto establecido sobre las sumas hoy debidas y otra en garantía de las deudas futuras por el monto que fuera.

El concepto de hipoteca abierta o de “techo” ha hecho suponer a algunos que es suficiente con establecer un máximo de garantía y que dentro de ese cupo cabe cualquier relación jurídica, aun las no especificadas en el acto constitutivo. Ello no es posible, por cuanto vulnera el principio de especialidad o determinación.

El error quizás proviene de llamar “hipotecas abiertas” a las destinadas a garantizar créditos futuros, y si bien ello implica una suerte de apertura (dentro de límites que deben fijarse), la verdadera hipoteca abierta es la prevista en los artículos 3135 del Código Civil y 19 de la ley 17.801, en cuanto admiten la reserva y el compartimiento del rango<sup>15</sup>.

Raúl García Coni opina así, nos dice: “Una situación distinta y no relacionada con la hipoteca, que tratamos en este trabajo, es la especie de hipoteca abierta que consiste en que un acreedor hipotecario de monto determinado consiente en que con su mismo rango se constituyan más hipotecas hasta una suma máxima indicada, las que compartirán el grado (art. 19, ley 17.801). Este tipo de hipoteca es perfectamente legal pero se ha desprestigiado cuando

(15) *La Ley*, 1974, t. 154, pág. 991, A. G. Z., “Hipoteca, reserva, permuta, posposición de rango”.

hace ya varios años se cometieron reiterados abusos y transgresiones utilizándolas. Se constituían hipotecas hasta un máximo que superaba el autorizado, y recién cuando el Registro de la Propiedad observaba al título, se procedía a cancelar parcialmente alguna para encuadrarse dentro del monto máximo establecido. Ello llevó a que el sistema fuera mal visto. Inexplicablemente, el art. 133 del decreto 2080/80 (reglamentario de la ley 17.801 para Capital Federal) restringe la reserva de rango, que puede utilizarse una sola vez<sup>16-17</sup>. Que es lo que hemos señalado.

### **Las Compañías de Ahorro y Préstamo para Vivienda**

Las hipotecas, años después, fueron nuevamente cuestionadas, no porque estuvieran mal sino por la situación generada. Se habían creado en nuestro país una gran cantidad de Sociedades de Ahorro y Préstamo para Vivienda, que recibían fondos del público y los prestaban para la construcción o compra de inmuebles, constituyendo hipotecas en garantía.

En esa época se autorizaba un sistema de indexación sobre los préstamos hechos por estas compañías. Con el tiempo, la tasa de indexación por la inflación monetaria que vivía el país se hizo impagable. La deuda empezó a crecer mucho más rápido que el valor de la propiedad y hubo gran cantidad de adquirentes que se encontraron con que, aun vendiendo su casa, no podían pagar ni la mitad de lo adeudado.

Las compañías estaban también en problemas, pagaban a su vez intereses que iban ajustándose sobre las sumas recibidas y las garantías que tenían eran insuficientes. Por otro lado, no podían sacar a remate todas las propiedades al mismo tiempo. Había mucha oferta, una demanda inexistente y cada inmueble que entraba en el mercado hacía bajar por exceso de oferta el precio de los demás.

En mayo de 1976 se sancionó la ley 21.309, que trataba sobre hipotecas y prendas con registro constituidas para garantizar obligaciones en dinero sometidas a cláusulas de estabilización o reajuste. Establecía condiciones para considerar cumplido el “requisito de la especialidad”.

Los Registros debían inscribirlas dejando constancia de que los importes cubiertos por la garantía se encontraban sujetos a cláusulas de estabilización o reajuste pactadas y esos recaudos debían reflejarse en las certificaciones que expedían los Registros.

Años después se dictó la ley 23.928, cuyo artículo 7 prohibió las cláusulas de estabilización con efecto posterior al 1º de abril de 1991.

---

(16) Ver Raúl García Coni, *Revista del Notariado* 1982, pág. 1.237. También, si se quiere ampliar el tema, A. G. Z., “Notas relativas a las hipotecas de seguridad en el derecho argentino”, juntamente con los Dres. Manuel Adrogué y Juan Carlos Amuy, *La Ley*, 25.04.80.

(17) Ver también sobre el tema: Raúl R. García Coni, Elsa Kiejzman y Wolfram Lüthy-R, N° 802, Cámara 2ª Civil, Comercial y Minería de San Juan. Autos: “Banco Hispano Corfin c/ Bodegas Viñedos Los Nogales”, con nota de Noemí Delle Coste de Sosa, *Revista del Notariado* N° 803, pág. 1.097.

En muchos casos, los que habían constituido las hipotecas y no podían pagar iniciaron acciones tratando de conseguir la nulidad de las mismas. Alegaban que no contenían las cláusulas que habían acordado, que no se las habían leído, que habían sido modificadas o que las habían firmado con espacios en blanco que posteriormente se llenaban.

En la década del ochenta este problema estalló, se dejó sin efecto la indexación y las Compañías de Ahorro y Préstamo para Vivienda desaparecieron<sup>18</sup>.

Para los interesados en el estudio del problema, hay un fallo de la Cámara Nacional en lo Civil, Sala A, que hace un análisis exhaustivo de la indexación con respecto a ese caso<sup>19</sup>.

## La Certificación de Firmas

Hasta fines del año 1971, los escribanos de la Capital Federal, para certificar firmas, no usaban ningún libro. Usualmente tenían un sello de goma en el cual asentaban debajo de la firma el nombre de la persona firmante y algún otro dato, dejando constancia de que la firma había sido puesta en su presencia.

No había copia de estos documentos, el firmante estampaba su rúbrica sólo en el documento original que era entregado al requirente. No quedaba un soporte documental con fecha, tipo, documentos de identidad del firmante, domicilio y demás. Tampoco quedaba nada en donde constara el requerimiento de la certificación.

Era un sistema peligroso.

En septiembre de 1971, el Consejo dispuso la creación del Libro de Registro de Firmas. El uso iba a ser obligatorio a partir de noviembre del mismo año; luego se prorrogó a diciembre. Se dispuso la utilización de un libro de grandes dimensiones, casi del tamaño de una mesita de café o de un cuadro mediano. El libro tenía 250 fojas y posibilitaba la realización de mil actas.

Cada escribano tenía derecho a pedir un libro, sin discriminar si era titular o adscripto. En esa época existían como categoría los escribanos autorizados, que también podían tener el libro.

El escribano Enrique Soler, director de nuestro Museo, luego de una búsqueda, consiguió uno de estos libros para la mencionada institución.

Este libro y la decisión de crearlo marcaron un cambio importante en nuestra profesión.

La certificación se hacía en fojas de actuación notarial.

Esos libros debían ser conservados durante diez años en el Archivo de Protocolos y luego podían ser incinerados por el Colegio.

Sólo se podía pedir un libro por vez, lo mismo que ahora. Para ayudar a los

(18) Ver *La Ley* Repertorio XLI, pág. 1.527 “Cosmos S. A. Ahorro y Préstamo para Vivienda y Buenos Aires Building Sociedad de Ahorro y Préstamo para Vivienda, *La Ley* 1981 D, pág. 334 Giménez Zapiola.

(19) CNCiv., Sala A, octubre 4-979, Argos S. A. c. Oteiza, Justo O., *La Ley* 1980-B, pág. 1, *El Derecho* 88-272.

escribanos en la nueva operatoria, la resolución del Consejo incluía un modelo de certificación.

En el año 1980 se hizo un nuevo reglamento, que incluía algunas modificaciones, y en 1985, otro. En julio de 1990 se redactó un texto ordenado de las disposiciones con referencia a la certificación de firmas.

De la misma surge la obligación de conservar el libro por un plazo de seis años, vencido el cual, el escribano puede seguir guardándolo o entregarlo al Colegio para su destrucción, ya que en esa época el libro se había achicado de tamaño, tenía 200 fojas que permitían doscientas actas.

Las certificaciones podían hacerse en el libro o en el protocolo pero las certificaciones del libro debían ser hechas en un acta de “certificación especial”, no en hojas de actuación notarial. En 1991 se reformaron dos artículos del reglamento con relación a las fojas que debían utilizarse.

En 1992, por resolución del Consejo Directivo del 21/10/92, se creó un sistema de fojas móviles, las que no podían ser utilizadas o compartidas aun entre titulares y adscriptos, eran personales.

El artículo 30 suprimía el sistema del libro, podía seguir usándose hasta terminar, siempre que ello ocurriera antes del 31 de diciembre de 1993, fecha en la cual sería obligatoria la utilización de las fojas móviles.

Después se resolvió que los dos sistemas podían coexistir. Cada escribano elegía el que prefería.

La resolución del ‘92 (hojas móviles) prohibía la utilización de papel carbónico para la certificación (lo mismo pasaba con el libro y sus copias); cuando se llegaba a quinientas actas había que encuadernarlas. Debían ser guardadas por el escribano en su escribanía durante diez años y al cabo de ese plazo podía optar por conservarlas o darlas al Colegio para su destrucción. La destrucción sólo puede ser hecha por el Colegio de Escribanos.

Había una diferencia entre esta reglamentación y la del libro si la firma estaba puesta en un documento totalmente en blanco, lo que se solucionó en la ley 404 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

El uso de estas hojas era optativo; sobre ello hay una circular del 15 de marzo de 1993 que dispuso que el que quisiera adoptar el nuevo sistema de fojas móviles debía comunicarlo expresamente al Colegio.

Por resolución 151/98 se dispuso, con relación a las fojas móviles, que: “El plazo de encuadernación será de un año a contar desde la fecha de la última acta a encuadernar. El tipo de encuadernación, con los datos reglamentarios establecidos, será similar a la de los Protocolos o Libros de requerimientos”.

Por circular del 22 de marzo de 2000 volvió a reformarse el artículo 23 del reglamento: se prohibió la utilización de papel carbónico y se permitió, en el caso de actas labradas en los libros, utilizar sellos para completarlas (resolución N° 124/00).

El 15 de junio del año 2000, la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires sancionó la ley 404, que en su sección tercera de “Documentos Extraprotocolares”, Capítulo II, trae disposiciones sobre certificaciones de firmas y documentos.



Hasta el año 1986, para certificar firmas se utilizaron hojas que no tenían normas de seguridad, numeradas y con serie en el margen superior izquierdo debajo de los escudos con texto en **color azul**, traían renglones pre-impresos.

Desde el año 1994 a la fecha, las hojas tienen normas de seguridad, filigranas, hilo de seguridad, resistencia al borrado y son numeradas. Se eliminaron los renglones pre-impresos, se incorporó una numeración marginal del 1 al 25 y el texto está en **color verde**.

## La Certificación de Documentos

Hasta el año 1985, cuando los escribanos certificaban una copia o una fotocopia de un documento ponían en éste, en forma manuscrita, a máquina o con un sello, que la copia que se certificaba era copia fiel de su original que habían tenido a la vista.

No se utilizaba una hoja especial provista por el Colegio. Por resolución del 30 de octubre de 1985, el Consejo Directivo dispuso la utilización obligatoria de una foja especial, que al principio era del tamaño normal y luego quedó en media foja. Tenía un texto pre-impreso en **color verde**. Obligaba a una vinculación entre la hoja y el documento certificado, dejándose constancia de su número y letra. Si las copias integraban un cuerpo, sólo se agregaba a la última.

En el año '94, por resolución del Consejo Directivo, se reformó el reglamento para la certificación de copias.

### Requerimientos especiales sobre protocolo

Entre otras resoluciones, en el año 1971 se resolvió que cuando se pidieran más de ciento cincuenta fojas de protocolo por semana, debían solicitarse por nota fundada con determinados requisitos. En ese año también se sacó una resolución con respecto a la numeración de las escrituras y la prohibición de utilizar el "bis" en el orden numérico.

## Las Convenciones Notariales

A partir del año 1969 empezaron a realizarse las Convenciones Notariales del Colegio de Escribanos de la Capital Federal. En ese año se llevó a cabo la primera.

El año anterior se habían sancionado la ley 17.711, con una importante reforma al Código Civil argentino, y la ley 17.801 del Registro de la Propiedad Inmueble. En 1972 se promulgaron la Ley de Sociedades Comerciales y la Ley de Concursos.

El cambio jurídico en ese período de cinco años fue muy importante para nuestro trabajo profesional.

Algunas de estas leyes venían analizándose; por eso, en la Convención del año '70, se trató la forma de constitución de las sociedades anónimas, las comanditas por acciones y la subsanación de sociedades irregulares<sup>20</sup>.

---

(20) Problemas que en otro trabajo vamos a tratar y que se contemplaron posteriormente en la Ley de Sociedades.

Al principio se estudiaban sólo temas doctrinarios. A veces se incluía una mesa redonda sobre un tema de actualidad y se otorgaba un premio al mejor trabajo presentado. Años después, selectivamente, se autorizó a alumnos de las Universidades que reunían determinados requisitos a concurrir a las mismas como oyentes.

El Colegio nombraba los coordinadores. Cuando las analizamos notamos que muchos de estos coordinadores, con el correr de los años, ocuparon cargos importantes en nuestro Colegio; algunos fueron presidentes, vicepresidentes o consejeros. Otros se destacaron jurídicamente fuera de él.

A partir del año 1987, a los temas doctrinarios se sumaron los talleres de trabajo en los que se analizaban situaciones de hecho del trabajo, que habitualmente se dividían en Derecho Civil, Comercial, Registral, Notarial y Tributario.

Se privilegiaba una rama u otra de acuerdo con las necesidades del momento.

A la fecha, hemos realizado 28 Convenciones. La última es de septiembre de 2001.

Hoy se continúa con el sistema de comisiones de Doctrina y los talleres<sup>21</sup>.

## Terminando

Por último, quisiéramos hacer dos reflexiones: primero, que no debe legislarse de forma tal que se obligue a todo el mundo a realizar trabajos y tomar medidas engorrosas para solucionar casos que, en definitiva, rara vez se presentan. Segundo, que hay que tener en cuenta que si el costo de la seguridad jurídica es demasiado alto, muchos preferirán asumir el riesgo que involucra la falta de la misma, antes que pagarlo.

Decimos esto porque, como consecuencia de lo mencionado, se llegó en un momento a pretender dotar de tantos requisitos al Boleto de Compraventa que forzosamente se iba a dar nacimiento a un Pre-Boleto, para fijar por escrito las obligaciones de las partes hasta que se reunieran todos los requisitos necesarios para el Boleto mismo.

Por otro lado, los sistemas a crearse no deben ser tan complicados que luego, en la práctica, nadie quiera utilizarlos. Tenemos, por otra parte, que tratar de ir creando las instituciones que se necesitan para el momento que se vive. A veces las normas están pero, por razones estructurales o coyunturales del país, no se usan; valga como ejemplo el Contrato de Renta Vitalicia, que está perfectamente legislado y casi no se usa. Por no decir simplemente, no se usa.

Durante esos años, en nuestro notariado se produjeron enormes cambios. Comienza una sustitución de protagonistas, que no fue total pues muchos de

(21) Durante muchos años se desempeñaron en esa Comisión Jorge Taquini, Irma Alonso, Josefina Morel y Silvia Farina; ésta última es la actual presidenta.

los que estaban, hoy están y asesoran y enseñan a los recién llegados. Se dio una transferencia natural, pero al día de hoy muchos de los que podemos llamar “históricos” siguen todavía trabajando y ayudando<sup>22</sup>.

---

(22) Cuando entramos al Colegio, el presidente de nuestra *Revista* era Aquiles Yorio; no tenemos nada más que buenos recuerdos de él, de su humildad y su conocimiento. Transmitió muchas de sus ideas y años después vimos algunas de ellas puestas en libros de otros como ocurrencias propias. Como dice el refrán: “Unos cardan la lana y otros llevan la fama”. A él lo siguió Carlos Pelosi en la dirección, luego Francisco Ferrari Ceretti. Los cuatro últimos directores fueron Ignacio Allende Iriarte, Francisco Olivero, Abel di Próspero; el actual es Juan Cruz Ceriani Cernadas. Todos son suficientemente conocidos, no vale la pena ni empezar a ponderar.

Entre los primeros escribanos que conocimos en el Colegio, recordamos a José León Torterola, Francisco Ferrari Ceretti, Osvaldo Solari, Julio Martínez Perry, Horacio Fontenla, Aquiles Yorio, Jorge María Allende, Ignacio Allende Iriarte, Alberto Allende Iriarte, Augusto T. A. Rossi, José Luis Quinos, Antonio J. Llach, Héctor Plaetsier, Ricardo Soriva, Jorge Vadell, Raúl Esteves, Osvaldo Devoto, Luis Correa Larguía, Jorge Bollini, Ernesto Jaacks Ballester, Ernesto Vales, Adolfo Scarano, Alfredo Arce Castro, Alejandro Fernández Sáenz, Roberto de Hoz y otros que hemos mencionado y seguiremos mencionando. Puede ser que muchos escribanos actuales ignoren estos nombres, pero a ellos y a otros que luego señalaré les debemos nuestro actual Colegio.

Los siguió una nueva generación, con edades mezcladas a veces; entre los nuevos y los antiguos mencionaremos a Napoleón Paz, Gastón Courtial, Jorge Taquini, Norberto Benseñor, María Acuarone, Jaime Giralt Font, Horacio Pelosi, León Hirsch, José M. Fernández Ferrari, Eduardo Clariá, Alberto Hueyo, Federico Ramos, José María Orelle, Juan Cruz Ceriani Cernadas, Jorge Viacava, Agustín Braschi, Isaac Molina, Antonio Iapalucci, Irma Alonso, Josefina Morel, Martín Detry, Jorge Lanzón, Susana Morello Nadale, Horacio Forn, Amadeo Gras Goyena, Federico España, Alejandro Arias, Guillermo Caballero, Silvia y Susana Farina, María Angélica Vitale y Águeda Crespo, que fueron incorporándose a lo largo de estos años y otros que iré citando en este trabajo.

Algunos de los escribanos que tenemos o tuvimos fueron “en origen” de la provincia de Buenos Aires y luego pasaron a la Capital. De uno de ellos en especial quiero hacer mención porque nos sentábamos al lado y llevábamos proyectos juntos en el Consejo del Colegio, era Laureano Moreira. Hoy, uno de los Seminarios más importantes del Colegio lleva su nombre.