

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

EL BOLETO DE COMPRAVENTA, EL EJERCICIO ABUSIVO DEL DERECHO Y LA PROHIBICIÓN DE IR EN CONTRA DE LOS PROPIOS ACTOS(*) (664)

CÉSAR CARLOS MINOPRIO

SUMARIO

- I. La compraventa de inmuebles y la ciencia del derecho.
- II. El caso "Gelormini Eloisa, contra Segal Ernesto Suc."
 - A. Los hechos.
 - B. La decisión y su fundamentación.
 - 1. El voto dominante.
 - 2. El voto coadyuvante.
 - 3. El voto disidente.
- III. El problema inicial, a través de las soluciones propuestas por la doctrina.
 - A. La solución de Spota.
 - B. La solución de Casiello.
 - C. El comentario de Solari Brumana.
- IV. Balance de la doctrina y del caso anotado.
- V. El método funcional y la solución del problema.
- VI. El principio de la buena fe y las instituciones que comprende.
- VII. La prohibición de contravenir los propios actos como limitación al ejercicio del derecho.
- VIII. La teoría de los propios actos en la casuística judicial.
 - A. El caso "Ferreyra de Gómez c/Valenzuela y Bibiloni"
 - 1. Los hechos.
 - 2. La decisión.
 - a) La prohibición de destruir la apariencia jurídica creada por el propio demandado.
 - b) La prohibición de destruir la expectativa jurídica invocando la desvalorización monetaria.
 - B. El caso "Land S.C.A. c/Cantero de Saubidet".
 - 1. Los hechos.
 - 2. La decisión y su fundamentación.
 - a) La limitación al ejercicio del derecho del vendedor de modificar la situación jurídica existente.
 - b) El ejercicio del pacto comisorio y la prohibición de alegar la propia torpeza.
 - C. El caso "Consortio Las Heras 1608 c/Montes de Uriburu".
 - 1. Los hechos.
 - 2. La decisión.
 - D. El caso "Mellor Goodwin S.A.C.I.F".

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

1. Los hechos.
 2. La decisión.
- E. El caso "Palomeque Vicente c/Restaurante Parrilla Mendieta".
1. Los hechos.
 2. La decisión.
- IX. Conclusiones que se desprenden del análisis jurisprudencial
1. La prohibición de contravenir los propios actos y el abuso del derecho.
 2. La imprevisión y la doctrina de los propios actos.
 3. La buena fe, la moral y el derecho.
 4. La obligación natural del comprador.

I. LA COMPRAVENTA DE INMUEBLES Y LA CIENCIA DEL DERECHO

A principios de siglo, un gran jurista soñó que se había muerto y que era conducido al paraíso de los teóricos del derecho. En ese paraíso se encontró con los numerosos conceptos de la teoría jurídica en la más absoluta pureza y liberados de toda contaminación jurisprudencial. Se hallaban los espíritus de la buena y la mala fe; de la compraventa; la propiedad y la posesión. También encontró el instrumento lógico necesario para manipular y transformar estas esencias, extrayendo de ellas un ilimitado número de significados conceptuales, con la sola condición de beber una pócima especial que provocaba el olvido de todos los asuntos terrenos que componían el mundo de la experiencia jurídica.

Nuestra doctrina que, sin necesidad de beber aquella pócima especial, con frecuencia recurre a la teoría general del derecho para dar una respuesta a los problemas jurídicos que se le presentan, se encuentra en vías de realizar el sueño de von Ihering, con motivo de la situación jurisprudencial creada por la incidencia de la depreciación monetaria en las transmisiones de propiedad inmobiliaria aún no concluidas, al buscar una conclusión válida del frío examen de la preceptiva jurídica antes que del análisis del concreto conflicto de intereses.

El problema a que nos referimos, versa sobre la pretensión de los compradores que reclaman la escrituración y transferencia de dominio de un bien inmueble, cuya posesión fue entregada por el propietario vendedor, mediante un precio pactado en un boleto de compraventa. Al momento del reclamo del comprador, realizado una vez vencido el plazo para escriturar, el saldo de precio que adeuda, a causa de la depreciación monetaria y la plusvalía que continuamente se agrega a la propiedad inmueble, no condice con el valor actual del bien, notablemente superior al que tenía a la fecha de la contratación.

La cuestión, si no la analizamos en relación al modo como la resuelven los tribunales y con referencia a los hechos tal como se presentan en la experiencia, además de impedir un juicio crítico adecuado, resultaría similar a la leyenda de la flor de amancay, que se encuentra en ciertas regiones de la cordillera de los Andes, que es realmente blanca, pero

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

que se vuelve roja cuando alguien la mira.

En consecuencia, para llegar a conclusiones valederas, en razón de que los sistemas, principios, reglas, conceptos y decisiones jurídicas sólo pueden ser entendidas en conexión con los intereses de la vida y como funciones del comportamiento humano, debemos examinar la línea de argumentación que el caso ha provocado en las decisiones jurisprudenciales y opiniones doctrinales más relevantes, para determinar si se trata de una expresión de la realidad subyacente, en vez de agregar nuevas argumentaciones metafísicas que no puedan ser verificadas por vía empírica.

II. EL CASO "GELORMINI ELOÍSA CONTRA SEGAL ERNESTO SUC."(*) (665)

A. Los hechos

Ernesto Segal vendió, en el año 1962, a Eloísa Gelormini unos lotes ubicados en Mar del Plata mediante boleto de compraventa. Se estipuló, como precio total, la suma de \$ 1.000 de los cuales, la mitad, o sea \$ 500 fueron abonados en el acto, contra entrega de la posesión, como parte del precio y principio de ejecución del contrato. Asimismo, quedó convenido que el saldo de precio se abonaría en oportunidad de otorgarse la escritura traslativa del dominio, fijada a los sesenta días de la fecha del convenio.

En el año 1968 fallece el vendedor y años más tarde la compradora inicia demanda contra la sucesión por escrituración de los terrenos adquiridos. Los herederos, al contestar la demanda, sostuvieron que la presentación del boleto de compraventa en el sucesorio era el primer conocimiento que tenían del acto realizado por su antecesor. Basándose en la alegada negligencia de la compradora en requerir oportunamente la escrituración, reconviene, con fundamento en el art. 1198 del Código Civil, solicitando la rescisión del boleto. Consideran que la actora pretende beneficiarse injustamente al recibir un bien, cuyo valor se ha acrecentado, mediante el pago de un precio que correlativamente se ha desvalorizado.

B. La decisión y su fundamentación

La Cámara Nacional en lo Civil (Sala D) resolvió, por mayoría, confirmar la sentencia de primera instancia que hizo lugar a la demanda de escrituración y rechazó la reconvenición.

Como la fundamentación del decisorio es compleja, examinaremos cada voto por separado en razón de que ellos recorren diversos caminos para llegar a la sentencia y presentan, a su vez, una respuesta doctrinaria diversa al problema planteado.

1. El voto dominante

El vocal doctor Federico J. M. Peltzer apoya su decisión sosteniendo

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

que, si las partes contratantes no han reclamado el cumplimiento de las obligaciones emergentes de la convención, ha existido una tácita reconducción del plazo suspensivo establecido a favor de ambas, por otro plazo de término indeterminado, que vencería cuando cualquier contratante exigiera, del otro, el cumplimiento de la obligación a su cargo.

Agrega que, los demandados, no tienen derecho para solicitar la rescisión del contrato invocando la teoría de la imprevisión, pues, como el vendedor no exigió a la actora el cumplimiento de la obligación a su cargo en el tiempo propio, sus herederos deben responder por la conducta contractual del mismo, aunque el oportuno cumplimiento tenga para ellos particular importancia; y abstracción hecha de que el alza de precio sea materia previsible en épocas de inflación.

Considera, en síntesis, que el mero vencimiento del plazo no es motivo para rescindir el contrato si no concurren las circunstancias que tornan aplicable al art. 1204 del Código Civil, habida cuenta de la inadmisibilidad de la imprevisión, por razón de la acusada falta de diligencia del vendedor en defensa de sus derechos.

2. El voto coadyudante

El doctor Luis A. Estivill, en un breve pero meditado voto, entiende, por el modo en que ha quedado constituida la relación procesal, que en el caso sólo es posible, o que se condene al demandado a escriturar por el precio pactado en el boleto de compraventa, o que se resuelva la operación con la subsiguiente restitución de los lotes y del importe percibido, no obstante reconocer que este último se encuentra totalmente envilecido.

Limitado por lo que denomina "disyuntiva de hierro" se inclina, entre lo que considera dos inmoralidades, por condenar a la escrituración del bien en el saldo de precio originalmente pactado. Señala, sobre la base de que ambas soluciones son violatorias del principio de moral y justicia que contiene el art. 953 del Código Civil, que la solución elegida resulta menos inmoral que resolver el contrato y entregar a la vendedora, como contrapartida de los lotes adquiridos, el dinero oportunamente recibido por el vendedor.

Este amplio reconocimiento del principio moral, que "como una inmensa cúpula cubre todas las instituciones jurídicas", da la impresión que, si la litis se hubiese trabado de otra manera, inclinaría al juzgador por una solución diferente, a pesar de la gran dosis de culpa del vendedor en exigir o requerir el cumplimiento de las obligaciones a cargo del comprador.

3. El voto disidente

El vocal doctor Florencio Goitía, partiendo de la premisa de que el contrato de compraventa de inmueble pone a cargo de ambos

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

contratantes la obligación de escriturar, aunque comparte la tesis de que, si al vencimiento del plazo para escriturar ninguna de las partes reclamó el cumplimiento, existió una clara voluntad de prorrogar el mismo, estima que esta situación de prórroga tácita caducó por la muerte del vendedor. Para mantener esta tesitura debe hacer caso omiso a la regla de los arts. 1195 y 503 y concordantes del Código Civil, sustituyéndola por la del art. 356 inc. 1º del Código Procesal Civil y Comercial Nacional, a la que implícitamente le otorga efectos de derecho sustantivo.

Desarrollando la idea, señala que los herederos no tenían voluntad para consentir expresa o tácitamente una prórroga del plazo, en cuanto ignoraban en absoluto la existencia del negocio jurídico celebrado por el causante y de cuyas consecuencias se pretende hacerles pasible.

Sobre la base de que el silencio de la compradora frente a los herederos no importó una conducta acorde con la directiva que ordena a las partes a ejecutar los contratos de buena fe y de acuerdo a lo que entendieron o pudieron entender obrando con cuidado y previsión, califica a la exigencia de la compradora como un típico ejercicio abusivo del derecho, que excede los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres, en los términos del art. 1071 del Código Civil.

En definitiva, interpretando que este último artículo subordina el orden jurídico al orden moral, cree que es posible que los herederos del vendedor puedan prevalerse de la ignorancia de los negocios emprendidos por el causante y, en el entendimiento de que dicha norma es más amplia que el art. 1198 del mismo Código, concluye admitiendo la reconvencción de los herederos demandados, tendiente a lograr el reingreso del bien al acervo hereditario, mediante la rescisión del negocio jurídico que sustenta la demanda de la compradora.

Sin perjuicio de su ulterior desarrollo, desde ya cabe destacar, con referencia a la ineficacia del negocio jurídico que este voto propicia, que debió establecer con rigor si tal ineficacia resultaba de la mera inoponibilidad del acto a los herederos del vendedor o, por el contrario, derivaba de una causa más profunda, que lo viciaba de injusticia y, por tanto, lo convertía en un acto rescindible; en cuyo caso, la hipótesis de rescisión, en que se lo consideraba incurso, hubo de configurarse con mayor precisión, dado que las normas que excepcionalmente las establecen, por sus particulares características, deben interpretarse restrictivamente.

**III. EL PROBLEMA INICIAL, A TRAVÉS DE LAS SOLUCIONES PROPUESTAS
POR LA DOCTRINA**

La cuestión, resuelta en el fallo que examináramos, como sucede cuando un fenómeno jurídico no es percibido con claridad, al ser analizado fragmentariamente y desde ángulos y puntos de partida diversos, ha dado lugar a soluciones dispares y contradictorias que pretenden convertirse en principios de razón y en normas de

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

interpretación derivadas de la naturaleza misma de los hechos pero que, sin embargo, no pueden ser verificadas con la debida certeza en análogos casos que presenta la experiencia cotidiana y que constituyen otras tantas aplicaciones de la proposición jurídica adecuada.

Ahora bien, antes de reseñar esos casos, que al tener una sustancia análoga al presente nos demuestran la existencia de un inequívoco fundamento común, interesa poner de relieve las diversas conclusiones que la doctrina ha elaborado sobre este tema, ya que, de algún modo, contribuyen a delimitar el camino hacia la solución final.

A. La opinión de Spota

Este erudito tratadista, comentando el fallo antes mencionado, en un artículo aparecido en la revista La Ley del 11 de marzo de 1975, pone de relieve la adecuación del voto minoritario, a la solución que estima justa, examinando diversas figuras jurídicas como son la teoría de la imprevisión, la lesión subjetiva, la nulidad del acto jurídico carente del requisito del objeto acorde con la finalidad social del derecho y la del abuso del derecho.

Estima que el principio contenido en el art. 1071 del Código Civil, con la base que le proporciona el art. 953 del mismo Código, ofrece la solución auténticamente justa, ya que el primero repudia el ejercicio antifuncional del derecho y el segundo permite al juez indagar si el acto jurídico satisface el moralizador principio del objeto - fin social y, en caso contrario, modificar el negocio jurídico realizado.

Pero la amplitud con que este autor analiza los principios morales expuestos, le permiten señalar, con referencia a la solución minoritaria y contrariamente a la decisión mayoritaria, que tales reglas admiten no sólo declarar la nulidad del acto jurídico carente de objeto - fin social, sino además, imponer la restitución del dinero reajustada conforme al valor perdido mientras estuvo en manos del vendedor.

B. La solución de Caselli

En un prolijo comentario a otro fallo de la misma Sala y Cámara (in re "Quesada de Allende Pinto Estela y otro c/Tessore Eduardo y otro") publicado por la revista La Ley del 10 de octubre de 1974, este autor denota su preocupación por la solución a darse en justicia, a la pretensión del comprador que requiere la escrituración de un inmueble a un precio pactado en un boleto de compraventa celebrado dos décadas atrás, y cuya posesión detenta a consecuencia del pago de la mayor parte del precio convenido.

Este articulista, considerando que el tiempo convenido para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de una promesa de venta tiene particular importancia para el vendedor en épocas de depreciación monetaria, se esfuerza por acordar justicia al acreedor de la suma de dinero que el tiempo afectó en su valor real.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Para fundamentar su apreciación, señala que, si bien algunos precedentes doctrinales y jurisprudenciales se inclinan por rechazar la demanda de cumplimiento del boleto de compraventa sobre la base de la doctrina de la imprevisión, la solución del fallo que anota, en tanto apela, por primera vez, a doctrina del abuso del derecho para condenar a la pretensión del comprador, es la que mejor concuerda con el espíritu que anima al orden jurídico argentino, luego de la reforma introducida al Código Civil por el decreto - ley 17711/68.

En lo que atañe a la negligencia del vendedor en reclamar el pago del saldo de precio, ofreciendo cumplir el acto por él debido, la desecha por tratarse de un hecho que considera anecdótico y contingente.

C. El comentario de Solari Brumana

En una cáustica nota de apoyo al voto del vocal doctor Federico Peltzer, vertido en la sentencia que reseñamos, aparecida en la revista Jurisprudencia Argentina del 22 de abril de 1975, este ex magistrado concuerda con la solución mayoritaria y descarta la posibilidad de aplicación tanto de la figura de la imprevisión, como de la del abuso del derecho.

Para él, contrariamente a la fundamentación del doctor Florencio Goitía, los sucesores del vendedor no pueden quejarse por la pérdida de ganancia que el cumplimiento de lo convenido por el causante les acarrea si la desidia provino de la parte interesada en percibir el saldo adeudado, pues bien advierte que el tiempo de la negligencia del causante se une a la negligencia del sucesor, en concordancia con el viejo axioma brocárdico, que indica que el tempus negligentiae auctoris conjungitur cum negligentia sucesoris, y que se encuentra reflejado en la disposición del art. 3417, y muchos otros concordantes, del Código Civil.

IV. BALANCE DE LA DOCTRINA Y DEL CASO ANOTADO

Comparando la opinión de Spota con la de Casiello, que tienden a predominar en la doctrina a aplicarse al problema jurídico planteado inicialmente, resulta que ambos consideran que la solución estaría dada por la interpretación que realizan de la teoría del abuso del derecho que proyectan, con prodigalidad e indeterminación, sobre las facultades jurídicas del comprador.

En este punto, para mantener la solución, deben prescindir de la realidad abstrayéndola de las consideraciones casuísticas que fortalecen la posición del comprador tales como el incumplimiento del vendedor; el antecedente de la posesión legítima del bien (arts. 1185 bis, 2356 y conc. del Código Civil); la agregación de valor al inmueble por causas económicas y sociales que, como fenómeno diverso a la depreciación monetaria, favorecen al poseedor de buena fe; la "imprevisión" de insertar en el contexto contractual cláusulas rescisorias adecuadas para

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

las diversas hipótesis y, finalmente, la circunstancia de que la existencia de un pago mayor a la tercera parte del precio total, por remisión a disposiciones analógicas (arts. 7 y 8 de la ley 14005), sería excluyente de cualquier posibilidad resolutoria.

Al comentario de Solari Brumana, a nuestro juicio, debe agregarse, para reforzar su labor crítica, que, del sistema sucesorio adoptado por Vélez Sársfield, con claridad se desprende el principio de la oponibilidad de todas las acciones u omisiones del causante a los sucesores que se transforman en continuadores de la existencia jurídica del primero y sobre quienes, legalmente, se proyectan los efectos jurídicos de su voluntad, tanto en sus aciertos o errores, como en lo que los beneficie o en lo que los perjudique.

Por nuestra parte, creemos que si los jueces deben impartir justicia dirimiendo conflictos humanos conforme a derecho, la fundamentación del fallo debió presentar una coherencia mayor y considerar adecuadamente los alcances de la actitud que asumió el vendedor. Al no hacerlo, tiene lagunas, es indeterminado y la solución que brinda la mayoría puede fracasar, pues, en última instancia, para sentar jurisprudencia, hubo de considerar adecuadamente que si existió una injusticia, ella se originó primordialmente en la conducta del vendedor.

Con referencia a la opinión minoritaria, apoyada por parte de la doctrina antes reseñada, inmediatamente debe destacarse que la rígida aplicación de principios generales atinentes a la rescisión de los negocios jurídicos, provoca resultados injustos ya que, en definitiva, perjudica a quien contrató en la creencia de que el contrato sería cumplido y, basado en la confianza de que el acto sería realizado, no ejercitó en término la acción tendiente a lograr la escrituración prometida. Debido a que esa opinión sólo es posible a partir del momento en que el ordenamiento jurídico, al no contentarse con la perfección formal de los actos jurídicos, distinguió entre la legalidad y la justicia de los mismos, y reconoció que la primera no es nada más que un medio instrumental de la segunda, se hace necesario precisar algunos aspectos doctrinales con los cuales el tema se encuentra directamente vinculado.

Así resulta que, aun cuando Vélez Sársfield no prestase mayor atención a la diferenciación entre las acciones de anulación y rescisión, el derecho actual, a más del tradicional remedio jurídico contra la ilegalidad del acto (no conformidad del acto con su modelo legal), añade otro recurso, que denomina rescisión, y que opera cuando el acto, no obstante su legalidad, está afectado de injusticia (no conformidad del acto con el orden ético).

Pero que el sistema jurídico actual contemple diversas hipótesis de rescisión que, como señala Carnelutti (Teoría general del derecho, ed. Rev. Der. Priv. Madrid, 1955), no es nada más que una acción destinada a combatir la injusticia de un acto jurídicamente perfecto, excluyendo sus efectos, con el fin de poder sustituirlo por otro acto conforme a justicia, no quiere decir que se pueda valorar libremente la concurrencia de sus presupuestos de aplicabilidad. (Ver, aunque referido a una hipótesis

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

particular de rescisión, la exhaustiva tesis de Moisset de Espanés, L. La lesión en los actos jurídicos, Univ. Nac. de Cba., 1965).

No obstante la distinción conceptual lograda y sin perjuicio de señalar que la nulidad y rescisión tienen presupuestos diversos, existe una evidente simetría entre estas acciones que nos permite inferir, por vía de principio, que los requisitos de procedencia de la acción de rescisión deben examinarse con el mismo cuidado y rigor que los de la nulidad. De ello, inmediatamente se deriva que la acción rescisoria, al importar un remedio jurídico in extremis, para su viabilidad y a fin de privar de eficacia al acto, requiere tanto de una disposición legal que la establezca como de un interés legítimo que la autorice.

Concretándonos a determinar si este último requisito se encuentra presente en la hipótesis judicial, creemos, por el carácter excepcional de la figura, que la minoría debió interpretar restrictivamente la existencia y legitimidad del interés que ostentan los demandados pues, aun en la duda priva el principio favor negotii, que propugna que el contrato se mantenga y cumpla en los términos originalmente convenidos sobre su opuesto, el no siempre claro favor debitoris.

Entonces, y en relación al caso que examinamos, resulta claro que, aun cuando pudo existir un perjuicio creado por la depreciación monetaria, los hechos demuestran que no existe interés de los demandados que sea digno de tutela. En efecto, si se hubiese declarado rescindido el contrato, como lo pretenden los herederos del vendedor, en base a la presunta injusticia que lo afecta, cuya existencia no descartamos de plano, por sobre todas las cosas, se estaría permitiendo alegar a la parte en contra de la conducta precedentemente observada; circunstancia esta última que vicia el interés que sustenta el reclamo de los demandados, ya que de haberse rescindido la operación vendría a beneficiárselos, a pesar de que no realizaron el acto debido, sabiendo o debiendo legalmente conocer las consecuencias que derivaban de sus propios actos.

Y este principio, que nos ofrece una solución lógicamente satisfactoria, se encuentra comprendido tanto dentro del dispositivo legal que requiere que la ejecución contractual esté presidida por la buena fe, como en específicas disposiciones legales, tales como el art. 1047 del Código Civil, que no es más que una particularización de la regla que prohíbe atender en juicio a quien se presenta alegando hechos que se encuentran en contradicción con la anterior conducta observada.

Así queda en claro que la injusticia que tomó en cuenta la posición minoritaria, que no es otra que la inconveniencia económica que el acto presenta al vendedor, en verdad está preordenada a la injusticia de un no - acto distinto, cual es la inoperancia del vendedor para cumplimentar en tiempo oportuno la obligación a su cargo que, en la hipótesis, limita toda consideración sobre la primera.

Por lo tanto, la resolución mayoritaria no es inicua ni la posición del comprador in moral no bien se advierte que existe una clara dificultad axiológica para considerar como abuso del derecho de propiedad, el

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

abuso del derecho de adquirir la propiedad y, aun cuando el sistema monetarista fuese instituido entre nosotros por unos hombres de corazón duro, no se debe negar que, en el caso, no es el hecho imprevisible lo que ha vaciado de sustancia a las expresiones monetarias adeudadas por el comprador sino que la causa primordial fue la negligencia del vendedor.

Por último, para sostener la justicia que contiene la solución mayoritaria, no dejamos de tener en cuenta que, así como el proceso histórico restringió gradualmente el dominio eminente en beneficio del dominio útil para culminar con la abolición de los derechos feudales, en la hora presente, la tarea de la jurisprudencia y la doctrina, para no declinar responsabilidades frente a los móviles y criterios de política jurídica que informan al derecho de la contratación y la propiedad, debe acentuar la protección del comprador adquirente, pues la legislación tiende y la equidad reclama que la cualidad de propietario coincida con el trabajo efectivo o, por lo menos, con la utilización material de las cosas antes que con la detentación formal de un título insustancial.

V. EL MÉTODO FUNCIONAL Y LA SOLUCIÓN DEL PROBLEMA

Para llegar a la comprensión de la solución del problema que nos ocupa, se hace necesaria una ligera revisión de los métodos de estudio jurídico. Así resulta que una nueva orientación de la ciencia del derecho requiere que el pensamiento jurídico opere sobre los problemas concretos, partiendo de directrices que no son los tradicionales conceptos y principios axiomáticos, sino simples reglas, reveladas por la experiencia, de un valor relativo y circunscripto a un ámbito problemático dado.

La determinación y aplicación de estas reglas, cuya selección requiere de una gran sensibilidad por el problema humano a resolver, viene a liberar a la ciencia jurídica de la rigidez que la caracterizó en el pasado para adecuarla a una sociedad moderna, dinámica y progresista.

Pero esa técnica quiere del jurista, por una parte, que no se limite a aplicar la maquinaria conceptual tomando el caso judicial como mero dato erudito y, por otra, primordialmente, que observe la realidad integral de la situación jurídica, para separar de ella la esencia del problema y, de este modo, evitar que diversas figuras jurídicas logren un monopolio, extendiendo su imperio a círculos problemáticos que no le pertenecen.

En el terreno del derecho civil tenemos una legislación extensa pero incapaz de determinar con plenitud la solución que corresponde a los complejos problemas que presenta la vida moderna. Por tal razón, se intercalan algunos preceptos, de origen reciente, que admiten que el juez, en campos objetivamente limitados, sobre la base de la buena fe o el ejercicio abusivo de los derechos, elabore la regla de conducta concreta que decidirá el conflicto de intereses sometido a su decisión. Sin embargo, contrariamente a lo que pudiera pensarse, la generalidad de estos preceptos no admite su aplicación discrecional ya que el

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

intérprete, al concretar en una regla específica la determinación de que carecen, no debe proceder según sus propias valoraciones, sino que tiene que estar vinculado por los ideales e intereses vitales que están en el fondo de los hechos para los cuales formula la regla.

Y únicamente por este camino, es posible un tratamiento adecuado de los conflictos de intereses que no ponga en peligro la seguridad jurídica, pues la valorización objetiva que se realiza, se la hace siempre en relación a un ámbito problemático, sin pretender la intromisión, de un principio dado, a esferas que no compete extender.

Como en la exposición del problema planteado por el caso judicial analizado, se ha concedido atención excesiva a la libre consideración del contenido de diversas normas, en principio aplicables al caso, no lo examinaremos aisladamente sino en concordancia con otras situaciones vitales que constituyen, funcionalmente, claros ejemplos de aplicación del principio que consideramos relevante para su adecuada solución, no sin antes referirnos a él.

VI. EL PRINCIPIO DE BUENA FE Y LAS INSTITUCIONES

QUE COMPRENDE

Encontramos que el caso que se ha planteado a nuestros tribunales es una ocasión propicia para delimitar el ámbito problemático de instituciones que tienen como tronco común el principio de buena fe objetiva pero que necesitan de una estricta y precisa configuración de sus requisitos y de sus consecuencias; tal como es la prohibición del ejercicio abusivo del derecho, la rescisión o revisión de los contratos por causa de onerosidad sobreviniente y la prohibición de la conducta contradictoria.

Si partimos del principio doctrinal de que los autores clásicos sólo receptaron el abuso del derecho como limitación al ejercicio de los derechos subjetivos, se olvidará que esa prohibición de utilizarlos abusivamente también está ligada a otra prohibición, que impide ejercer los derechos en contradicción con una anterior conducta del sujeto, jurídicamente relevante, plenamente eficaz y, por ello, diferente de la conducta procesal en que tal ejercicio se manifiesta.

Cuando se habla de abuso del derecho, aun comprendiendo todas las posibilidades expresivas de la figura, sólo se alude, o al acto de ejercicio que va más allá de los límites del derecho (acto excesivo), o se hace referencia específica al ejercicio del derecho que, sin motivo legítimo, es dirigido intencionalmente a perjudicar a un tercero (acto de emulación), o bien se compendia al ejercicio que rebasa los fines que la ley tuvo en mira al reconocer el derecho o bien la función económico - social que éste cumple (acto antifuncional).

Sin embargo, Siebert considera, además, que el ejercicio de un derecho constituye un inadmisibles abuso del mismo cuando el ejercicio actual del derecho no es conciliable con la conducta observada anteriormente por

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

el sujeto (acto contradictorio); y esta otra prohibición del accionar del sujeto, si bien fue conocida por los glosadores a partir de la negación contenida en el aforismo del venire contra factum proprium nulli conceditur, sintetizado en la Brocardica de Azo, se desdibujó en sus alcances para recobrar renovado vigor después de la publicación de la fundamental obra de Luis Diez Picazo La doctrina de los propios actos (ed. Bosch, Barcelona, 1963) donde su autor rescata y desarrolla con maestría sin igual, esta nueva forma de ejercicio abusivo del derecho, que no es otra cosa que una figura autónoma de limitación al ejercicio de los derechos, directamente derivada del principio de buena fe.

Entonces, concebido el abuso del derecho aun en su máxima posibilidad funcional, esto es como ejercicio o accionar que va más allá de la función económica y social que cumple el derecho, o como extralimitación de las barreras impuestas por la moral, la buena fe y las buenas costumbres, es evidente que este nuevo aspecto que ofrece la concepción de Siebert, únicamente se puede referir al ejercicio contradictorio del derecho, colocado en un plano claramente distinto del abuso del derecho y que constituye, a diferencia de éste, un límite exterior al derecho subjetivo.

De este modo llegamos a un nuevo límite del ejercicio de los derechos subjetivos diferente del ejercicio abusivo, cuya percepción es posible, antes que en el plano de las construcciones conceptuales, en el plano de la realidad, mediante el análisis de un determinado grupo de situaciones vivenciales que, según se verá, resultan estar comprendidas dentro de su círculo problemático.

**VII. LA PROHIBICIÓN DE CONTRAVENIR LOS PROPIOS ACTOS COMO
LIMITACIÓN AL EJERCICIO DEL DERECHO**

Esta limitación extrínseca al ejercicio de los derechos subjetivos deriva, como venimos sosteniendo, del principio de la buena fe que, con mayor frecuencia pero con menos claridad, se ha utilizado al tratar las más variadas instituciones jurídicas. Si bien la noción de la buena fe es una de las más difíciles de aprehender en el derecho privado, utilizaremos tal expresión sólo en su dimensión objetiva; esto es, concebida como una directiva del ordenamiento jurídico que impone a los sujetos el deber de proceder, tanto en el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas, como en la celebración, interpretación y ejecución de los negocios jurídicos con rectitud y honradez.

De este requisito de obrar con rectitud, resulta a los fines que a nosotros nos interesa, que es inadmisibles que un litigante pretenda fundamentar su accionar, aportando hechos y razones de derecho, que contravengan sus propios actos; es decir, que asuma una actitud que lo venga a colocar en contradicción con su anterior conducta. Y un sujeto puede adoptar, en el proceso, una actitud contradictoria con sus propios actos tanto al entablar una demanda que los contradice como al contestarla

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

cuando, como demandado, contraría esa anterior conducta que él mismo ha observado.

Por tanto, la doctrina de los propios actos, así escuetamente enunciada, como la del abuso del derecho, aunque tengan un fundamento similar, del que también participa la imprevisión, ya que todas ellas tienden a evitar que se contraría la función económica o social del negocio jurídico obligacional, ejercen no obstante su influencia en ámbitos diversos. Como dice Larenz (Derecho de obligaciones, t. I, de la trad. esp.; Madrid; 1958), la idea que representa la arcaica expresión romana del venire in fidem, si se la refiere a la institución en estudio, sólo se entenderá que hay infracción a la buena fe, cuando el titular del derecho haya creado con sus actos una situación, en la que la otra parte podía confiar, y después ejercite el derecho en contradicción con su anterior conducta.

El principio así expuesto constituye, en los términos del art. 16 de nuestro Código Civil, por sobre todas las cosas, al igual que el enriquecimiento sin causa, un principio general del derecho que los jueces deben aplicar cuando, en el caso que se les presente, se reúnan los elementos estructurales que posibilitan su aplicación.

No obstante ello, esta prohibición, así concebida, también está aceptada por el art. 1198 del Código Civil (primera parte), y en relación al caso en examen, la consecuencia que estamos en condiciones de extraer, se concreta en la inadmisibilidad de la pretensión del vendedor o sus herederos que, de acogerse, vendría a contradecir la conducta que observó precedentemente en la relación contractual que lo vinculaba al comprador del bien inmueble y cuya nula propiedad aún detenta, a pesar de haber hecho entrega de la posesión y recibido gran parte del precio originalmente estipulado.

Para aclarar esta idea de la aplicabilidad al caso de la regla que prohíbe ir contra los propios actos, antes que de la teoría del abuso del derecho, y comprender la forma en que opera, debemos salir del terreno de los conceptos puros, de ese paraíso de Ihering, y acercarnos a la mundana realidad del conflicto de intereses que exhibe al proceso para poder comparar, en un plano diverso del de la ficción, a la pretensión que intenta ejercer el vendedor contra su anterior conducta considerada, no como acto creador de derechos y obligaciones, sino simplemente como una toma de posición del sujeto respecto a una situación jurídica de la que no es extraño ni le es dado ignorar.

Resta añadir que si por pretensión entendemos al acto de ejercicio de un derecho subjetivo o prerrogativa jurídica frente a otra persona dentro de un contexto procesal, conclúyese que no puede prosperar y deviene en inadmisibile aquella pretensión que se ejercita en contradicción con el sentido que, objetivamente y de buena fe, se debe atribuir a una conducta jurídicamente relevante y eficaz, observada por el sujeto con anterioridad, en la misma situación jurídica que lo une a la otra parte y que constituye el basamento fáctico del proceso.

VIII. LA TEORÍA DE LOS PROPIOS ACTOS EN LA CASUÍSTICA JUDICIAL

Siendo inoportuno señalar, desde una perspectiva conceptual, diferencias entre la teoría de la imprevisión y la doctrina de los propios actos, puesto que la primera acusa rasgos fisonómicos y efectos tan característicos que la alejan notoriamente tanto de esta última figura como del abuso del derecho y la lesión - por otra parte fácilmente verificable en los comentaristas que se ocuparon del problema inicial - el propósito, todavía un poco impreciso, de indicar las distintas esferas de problemas que comprende el ejercicio abusivo del derecho y el ejercicio contradictorio del mismo, se refleja y aclara en el análisis de cinco especies de casos que constituyen otros tantos típicos exponentes de la última prohibición.

A. EL CASO "FERREYRA DE GÓMEZ, MARÍA I. Y OTRO C/VALENZUELA Y BIBILONI S.R.L."

1. Los hechos

La actora, por sí y sus hijos menores, demandó a la Inmobiliaria Valenzuela y Bibiloni S.R.L. por escrituración de un lote de terreno, ubicado en la ciudad de La Plata, que le fuera vendido a su cónyuge premuerto mediante boleto de compraventa. Por dicho contrato se entregó la posesión del bien. Al momento de solicitar la escrituración se había pagado la seña y dos cuotas, de las tres convenidas. Los demandados, para resistir la acción, alegaron la novedosa circunstancia de que el titular real del dominio era un tercero y el hecho de que el saldo de precio convenido se encontraba totalmente envilecido por la depreciación de la moneda.

2. La decisión

La Cámara Civil y Comercial de La Plata (Sala 2ª) a través de un impecable voto del doctor Armando Ibarlucía (h), sin decirlo, aplica aquella regla, directamente derivada del principio de la buena fe que preside toda ejecución contractual y que prohíbe a los sujetos contravenir los propios actos mediante el ejercicio de una pretensión que resulta contradictoria con la anterior conducta observada, aunque la pretensión, aisladamente considerada, pueda ser cierta y, por tanto, atendible de no mediar la circunstancia apuntada.

De los argumentos de este pronunciamiento, publicado en la revista El Derecho del 11 de abril de 1975(*) (666), resulta que se toman en consideración dos manifestaciones concretas de la prohibición en examen. Ellas son:

a) La prohibición de desistir la apariencia jurídica creada por el propio demandado.

En el caso, resultaba que los demandados invocaron que su situación de comitentes del dueño del terreno, anteriormente ocultada, era al solo

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

efecto del otorgamiento del boleto de compraventa, razón por la cual la acción, desde un encuadre meramente legal, no podía prosperar por falta de legitimación pasiva. No obstante ello, esta pretensión de los martilleros bien se rechazó porque se entendió que, al haber actuado los actores frente al contrato, realizando actos de cumplimiento parcial, de buena fe y en la confianza depositada por la apariencia jurídica, no pudo ser, por contrario al principio mencionado, que prevaleciera la situación engañosa para eludir el cumplimiento de las obligaciones por éstos asumidas. El vocal preopinante sintetiza su tesis, sosteniendo que "... los martilleros, contrataron en nombre propio y son, por tanto, responsables frente al adquirente y sus sucesores..." debiendo ser condenados a satisfacer la escrituración, pues pueden adquirir el bien para transferirlo y, de resultar el cumplimiento imposible, convertirse la obligación primigenia en la de pagar los daños y perjuicios que deriven de la inejecución.

Al respecto, un eminente jurista, Louis Josserand (*Droit civil positif français*, t. III, Ed. Sirey, París 1930), expresaba que la máxima de Ulpiano que nos indica que "nadie puede transmitir un derecho mejor o más extenso del que tenía", reconocía numerosas excepciones en tanto que el derecho "es una ciencia social que no debe servir de intérprete a la injusticia". Y René Savatier agregaba que las aplicaciones que se hacen de la doctrina de la apariencia tienen por objeto "impedir que el creador de una apariencia engañosa pueda utilizar la nulidad de los actos cuyo vicio, proviene, precisamente, del error provocado entre los terceros por esa apariencia".

De este claro planteamiento, propio de una justicia menos formalista y más auténtica y noble, si algo se desprende es que cuando una persona ha creado la apariencia de una cualidad que no ostenta, no puede discutirla frente a quien confió en esa apariencia, pues lo contrario importaría contravenir el deber de comportarse con lealtad y buena fe en el tráfico jurídico.

b) La prohibición de destruir la expectativa jurídica invocando la desvalorización monetaria.

Es evidente que los demandados, al suscribir el boleto de compraventa, recibir pagos a cuenta y otorgar la posesión, crearon para el adquirente la expectativa de obtener la escrituración en el plazo y términos convenidos. Si dicha escrituración no se realizó en término ni el vendedor intimó formalmente a ella, subsistió la expectativa primitiva con todos sus alcances y no puede ser destruida ni modificada, invocando la desvalorización monetaria por el tiempo que él mismo dejó transcurrir voluntariamente.

A veces tropezamos, en el mundo jurídico, con novedades que sólo importan rótulos o denominaciones nuevas, aplicables a concepciones antiguas. Porque la mera expectativa, en el caso, carecería de toda relevancia, si no despertara el error común es decir, el error de la generalidad. Los juristas antiguos, - en buen latín, decían "error comunis

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

facit ius" y los modernos, de la expresión alemana Rechtsschein (derecho aparente) quieren pasar a la afirmación Dechtsschein ist alles (el derecho aparente es todo).

Lo cierto es que la investigación de los fines en que se funda el mecanismo de la venta de inmuebles bajo boleto de compraventa, demuestra que quien pretende frustrar lo que comúnmente cabía esperar de sus propios actos, tiene una responsabilidad que, si bien no se traduce en montos indemnizatorios, se manifiesta en el bloqueo de toda posibilidad de rectificar sus errores impugnando el acto que se considera injusto. Ello así porque la confianza esencial que ha despertado en la otra parte, es una consecuencia normal de su conducta que no podemos destruir colocándolo en una situación mejor de la que hubiese alcanzado agotando el cumplimiento del contrato.

En efecto, aunque se admitiese que la obligación dineraria es reajutable, en el caso, el titular del crédito estaba impedido de ejercer su derecho probando la depreciación que él había contribuido a crear mediante la discrecionalidad de su conducta y que se manifestó en el inejercicio, objetivamente verificable, de su derecho a reclamar el pago del precio adeudado ofreciendo el cumplimiento de la correspondiente obligación.

En la consideración medular del fallo, acertadamente se sostiene que " ... la circunstancia de lo que resta pagar ahora sea una suma depreciada por la inflación no puede ser invocada frente al principio nominalista que informa el art. 619 del Código Civil, sin perjuicio de señalar que los daños que ello pueda acarrear al vendedor, son, en todo caso, imputables a su propia conducta, omisa en la defensa de sus intereses, al no exigir el cumplimiento oportuno de lo pactado ... "

De ello se desprende que si no limitásemos la escrituración del bien al precio convenido en el contrato, permitiríamos que el vendedor desplace sobre el comprador las pérdidas contractuales que derivan de su propia conducta a pesar de que a este último sólo se le puede achacar como reprobable el hecho de que permaneció, como el derecho le requiere, a disposición del vendedor para cuando éste decidiese perfeccionar la traslación del dominio.

Sintetizando todo lo expuesto, ya queda en claro que cualquier persona debe, en sus relaciones contractuales, soportar el riesgo inherente a una determinada situación jurídica cuando la misma se debe a sus propios actos, puesto que es imposible, so pena de lesionar la buena fe que preside toda relación contractual, ejercer un derecho o prerrogativa jurídica en contradicción con la propia conducta observada precedentemente y en la cual los terceros pudieron razonablemente confiar.

B. EL CASO "LAND S.C.A. C/CANTERO DE SAUBIDET SEBASTIANA S/RESCISIÓN DE BOLETO"

1. Los hechos

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

La sociedad actora vendió al demandado, mediante boleto de compraventa, un lote de terreno ubicado en el partido de Moreno por un precio que habría de ser satisfecho en 150 cuotas mensuales.

Se estipuló que el incumplimiento del servicio de tres cuotas - consecutivo o alternativo - otorgaría derecho a la vendedora para que, a su arbitrio, requiriese el pago del saldo restante o bien dejase sin efecto la venta, en cuyo caso el adquirente perdería las sumas abonadas sin necesidad de declaración judicial.

Además se estableció, como condición de venta, que la escritura traslativa del dominio se "otorgará de inmediato por ante el escribano que designe la vendedora, constituyéndose hipoteca en primer grado por el saldo de precio que se adeude"; razón esta última por la cual la venta no quedó sujeta a la mecánica que necesariamente prevé la ley, de orden público, N° 14005 en tutela del comprador y para toda hipótesis en que las partes no decidan escriturar de inmediato.

Frente al incumplimiento del comprador - que sólo pagó las veintiséis primeras cuotas la vendedora promovió demanda a fin de que se declarase rescindida la operación y surtiesen las demás consecuencias previstas contractualmente. La demandada contestó alegando que quien se encontraba en real estado de mora, era la actora respecto a la obligación de escriturar y reconvino por escrituración consignando las sumas debidas que la vendedora aceptó a título de pago parcial. Estimó que, a la fecha, se le adeudaba una suma mayor.

2. La decisión y su fundamentación

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil (Sala A), en un reciente fallo del 23 de junio de 1975 decidió por mayoría confirmar la sentencia de primera instancia que admitió la acción; hizo lugar a la rescisión del boleto de compraventa; rechazó la reconvención y ordenó que el vendedor restituyese las sumas percibidas, salvo la seña oportunamente entregada.

Así planteada la cuestión y antes de fundamentar la preferencia por una de las soluciones arribadas, conviene destacar que, mientras una de ellas fragmenta el análisis de conductas y olvida de aquella prohibición que impide invocar la propia torpeza, la otra, adecuadamente, recurre a aquel principio directamente derivado de la buena fe, que prohíbe alegar en contra de los propios actos.

El intérprete que analice el conflicto de intereses que presenta el caso, de características similares al anterior en cuanto describe conductas contradictorias asumidas por un mismo sujeto, necesariamente llegará a conclusiones distintas, si moviéndose en el plano de la dogmática tradicional no tiene en cuenta la íntima interdependencia existente entre las correspectivas obligaciones del vendedor y comprador o si por el contrario, se ubica directamente en la realidad estructurada, conforme a las disposiciones legales y contractuales pertinentes, y determina si el vendedor, al ejercer su derecho, infringió alguna norma específica o

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

asumió una conducta que, según la buena fe, resulta contradictoria con la que cada parte está obligada a adoptar respecto de la otra.

a) La limitación al ejercicio del derecho del vendedor de modificar la situación jurídica existente

Este último camino descripto, es el elegido por el vocal preopinante, doctor Guillermo A. Moncayo, que, en minoría y con fundamento en los arts. 510 y 1198 del Código Civil, decidió por la procedencia de la acción tendiente a la escrituración del lote en cuestión. Consideró que el incumplimiento de la primordial obligación del vendedor, de escriturar el inmueble en forma inmediata constituye una circunstancia obstativa, tanto de la mora del demandado como de la resolución del contrato.

En este talentoso voto, encontramos una clara aplicación de la doctrina cuya construcción venimos ensayando cuando se señala, para demostrar la improcedencia de la acción, que si la empresa vendedora no realizó ninguna diligencia para posibilitar la escrituración inmediata a que se obligó, resulta inequívoco que " ... la obligación primordial de la actora, de observancia inmediata, se encuentra incumplida ... "; situación ésta que " ... le impide ejercer el derecho que le acuerda el pacto comisorio (C. Nac. Civ. Sala A, 16/4/68, E.D., t. 25, pág. 671) pues quien no ha satisfecho la obligación a su cargo, demorando indefinidamente la realización de actos conducentes a la transmisión del dominio de la cosa vendida, quebrando la voluntad imperativa de la ley y la expresa determinación contractual, no está facultada para prevalerse de las cláusulas convencionales que sancionan el incumplimiento de la otra parte (art. 1º, ley 14005; 510 y 1198 del Cód. Civil) ... "

Cualesquiera sean los fundamentos dogmáticos, convengamos que lo antes afirmado nos lleva a una conclusión inmediata que es de toda evidencia, pero que conviene subrayar con todo vigor: que el vendedor no puede contravenir la conducta prestigiosa que observó, ejerciendo ahora una pretensión resolutoria que demuestra que, para ejercerla, debe prevalerse de la omisión de un imperativo legal y contractual, que primordialmente a él le incumbe y sin que haya demostrado intento alguno por cumplirlo.

b) El ejercicio del pacto comisorio y la prohibición de alegar la propia torpeza

No obstante lo expuesto, la mayoría, a través del voto del doctor Félix R. de Igarzábal, animada del propósito de tutelar la economía de la empresa vendedora, antes que el "buen negocio" que habría realizado el comprador por efecto de la incidencia de la inflación incontrolada que le favoreció, encontró que la denominada "escrituración inmediata" presentaba las características de un plazo incierto. De esta afirmación dedujo que mientras no existía mora del vendedor, pues en el caso la compradora debió intimarle para la escrituración del bien, se estaba frente a un incumplimiento sólo imputable a esta última que tornaba

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

viable la facultad resolutoria ejercida por la primera.

En este sentido, a fin de mostrar la inimputabilidad de la compradora en la inejecución contractual, se admitió que " ... por tratarse de un plazo incierto, el de la escrituración inmediata, requiere ser integrado por la intimación formal que cualquiera de las partes formule a la otra para hacerlo; claro está siempre que previamente hayan ambas facilitado el camino a tal fin: la vendedora, cumpliendo todos los recaudos que el trámite protocolar requiere (títulos en orden, designación de escribano, fecha, certificados, etc.) y, a su vez, la compradora, atendiendo a su única obligación, la de pagar en el tiempo convenido ... "

Por su parte, el doctor Juan Carlos Trujillo, también se inclina por la resolución del contrato. Sobre la idea de que del boleto de compraventa nacen dos tipos de obligaciones, una de las cuales denomina "unilateral", robustece el fundamento de la decisión añadiendo que "...la compradora, respecto de la obligación que le es exclusiva y propia, ha incurrido indudablemente en mora por haber dejado de abonar más de tres cuotas del precio convenido dentro del plazo cierto y determinado por la cláusula tercera del boleto de compraventa (art. 509 del Cód. Civil)." En cambio para la otra obligación que denomina "bilateral", nos dice que " ... la obligación de escriturar no tiene plazo cierto y determinado puesto que se convino en formalizarla «de inmediato», con lo que para constituir en mora a la vendedora debió procederse a su interpelación o a demandarse judicialmente la fijación del plazo para hacerlo ... "

Sin perjuicio de señalar que la bilateralidad es un rasgo fisonómico de toda obligación que nos impide pensar en la existencia de obligaciones unilaterales, creemos que para llegar a conclusiones valederas debió partirse de la premisa de que la facultad resolutoria, al operar únicamente en los contratos bilaterales, sólo puede ser ejercida por la parte no culpada del incumplimiento que fundamenta el ejercicio de tal potestad (arts. 1203, 1204 y concc. del Cód. Civil).

Un planteo exacto sobre este último punto es imprescindible porque permite eliminar una serie de dificultades que entorpecen su claridad y que están íntimamente vinculadas con la teoría de los riesgos contractuales que, en el sistema general de nuestro Código, ofrece soluciones diversas según se trate de obligaciones únicas o recíprocas.

En efecto, de numerosas disposiciones del Código Civil - vg. arts. 578, 627, - 895 y sus concordantes - , se desprende que, cuando se trata de obligaciones recíprocas, el riesgo derivado de la imposibilidad sobreviniente de una prestación afecta a la otra prestación, provocando su extinción e impone a las partes el deber de restituirse lo recibido en virtud del contrato, en el único caso de que no exista culpa por parte de quien debía cumplir.

De ello deriva que cuando el riesgo consiste en un hecho extraordinario e imprevisible, que torna sumamente difícil el cumplimiento de la prestación, el afectado podrá demandar la resolución del contrato o solicitar la mejora equitativa de las condiciones contractuales, siempre

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

que no hubiese obrado con culpa o se encontrase en mora (conf. art. 1198 2ª p. Cód. Civil).

Asimismo, se desprende que este requisito de la ausencia de culpa, también tiene relevancia cuando se trata de ejercer la facultad resolutoria con el fin de hacer cesar el riesgo creado por la falta de cumplimiento de la prestación que incumbe a la otra parte. Es de toda evidencia que esta facultad resolutoria también está condicionada a la circunstancia de que el cumplimiento sea posible, pues, caso contrario, entrarán a jugar los principios aplicables para los supuestos de incumplimiento total y definitivo.

Ubicada así la cuestión de los riesgos y fijadas las coordenadas de nuestro derecho en esta materia, ya estamos en condiciones de sostener que la facultad resolutoria ejercida por el vendedor sólo podrá concebirse procedente frente al análogo incumplimiento de la obligación que a él le incumbe, si parcializamos las conductas e interpretamos, a ese fin, que del boleto de compraventa nace una obligación única a cargo del comprador - equívocamente denominada unilateral - que no tiene frente a sí otra obligación entre las mismas partes, y en la que claramente están invertidas las posiciones de acreedor y deudor.

Pero aun cuando no se compartiera esta posición, ni se le otorgara valor al hecho de que el vendedor aceptó la suma consignada como pago parcial, queda por considerar la infracción al principio de buena fe. En la hipótesis en estudio, dicha infracción se concreta por el intento del titular del derecho resolutorio de ejercerlo en manifiesta contradicción con su anterior conducta que violó el contenido preceptivo del negocio jurídico que le imponía el deber de escriturar inmediatamente. Y esta obligación, a nuestro juicio, nunca podría sobrepasar el término fijado por el art. 4º de la ley 14005, so pena de admitir la franca y abierta violación, no ya a una disposición contractual, sino de una disposición legal que determina que la obligación venció en el acto mismo de su nacimiento, y autoriza al acreedor a pretender su inmediata ejecución.

Así pues, llegamos al meollo del problema que radica en el hecho de que la mayoría del tribunal, al interpretar que la exigencia de "escrituración inmediata" contenida en la ley y en el negocio jurídico pueda convertirse en una obligación por tiempo indeterminado, está aceptando, implícitamente, que las partes pueden sustraerse a las disposiciones de orden público contenidas en la citada ley de venta de lotes a plazo.

Un principio general de derecho nos señala que quien es culpable de una ilicitud, carece de todo derecho y de toda acción porque, sin duda, no es justo dar amparo judicial a quien, para obtenerlo, debe alegar sus propias faltas. (*Nemo auditur suam turpitudinem allegans*). Esta regla, aplicada a la situación que nos ocupa, se justifica como medio empleado en la lucha contra el accionar incorrecto del vendedor, que evidenció un propósito furtivo de la ley de orden público, al interpretar que su obligación de escriturar "inmediatamente" era una obligación de plazo indeterminado. Por consiguiente, si pudiera concebirse que la voluntad

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

de las partes puede eludir la mecánica fijada imperativamente en tutela del comprador, para toda hipótesis en que las partes decidieran no escriturar de inmediato, se tendría que admitir que el vendedor puede alegar ante los estrados judiciales su propia torpeza, ejerciendo una facultad resolutoria, en contradicción no sólo con un acto emanado de su conducta precedente, sino, además, con una expresa prohibición contenida en una clara disposición legislativa.

Ello es así, pues, como queda dicho, de admitirse este razonamiento, se sortearía la mecánica de la ley de venta de lotes a plazo y se contravendría el principio de justicia que requiere, de quien acciona que, ante todo, al requerir tutela jurisdiccional, tenga la conciencia limpia (confr., sobre el tema, Masnatta, Héctor, "Teoría de la penetración y doctrina Clean Hands", en Jurisprudencia Argentina, diario del 18/8/72).

De todo lo expuesto, se desprende que en el caso, más que la justicia, pareciera que importa la satisfacción de los intereses del vendedor no obstante que dichos intereses económicos están preordenados por una norma jurídica cuya invocación le está vedada a quien la desconoció en sus alcances, puesto que lo contrario importaría desconocer la regla general, que determina *nemo auditur propiam turpitudinem suam allegans*, y que se encuentra incorporada a nuestro derecho positivo en numerosas disposiciones legales (vg. arts. 794, 795, 932, inc. 4º 959, 1047 a 1049, 1198, 1203, 1626, 1658, 1659, 1891, 1912, 2060, 2061, sus concordantes, entre muchas otras, del Código Civil).

En definitiva, el aporte que presenta este nuevo caso para la doctrina en estudio, radica en que nos coloca frente al ejercicio de un derecho que aisladamente considerado nada tiene de anormal pero que, en relación con la conducta anterior del sujeto, viene a infringir una exigencia ineludible del deber de obrar de buena fe. Y en este principio de la buena fe, que requiere del vendedor un comportamiento coherente, hemos encontrado un nuevo límite al ejercicio de las prerrogativas jurídicas que, en el caso, sólo no será visualizado si se enfoca el comportamiento de un solo sujeto contractual y se admite que las partes tienen posibilidad de violar una ley de orden público invocando su propia torpeza.

C. EL CASO "CONSORCIO LAS HERAS 1608 C/MONTES DE URIBURU, ESTELA ISABEL".

1. Los hechos

Hace unos años, el consorcio demandó a la titular del dominio de una vivienda, a fin de que la restituyese a su estado anterior, no obstante que los consorcistas fueron avisados de los trabajos de refacción que se realizaban para aumentar la capacidad habitacional, y desde entonces tuvieron conocimiento de las obras cuya ejecución fue tolerada durante largo tiempo, sin que se manifestara oposición alguna, hasta el momento de la demanda, iniciada con posterioridad a la finalización de tales obras.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

2. La decisión

El conflicto fue resuelto en definitiva por la Corte Suprema de la Nación (fallo recaído en la causa C - 763 - XVI, sentencia del 6 de septiembre de 1974), que revocó la sentencia de segunda instancia y, casando la misma, dictó pronunciamiento sobre el fondo del asunto, seguramente por la notoria injusticia que importaría una nueva decisión adversa a la demanda. Así, la pretensión del actor se termina rechazando y, sobre la base de que el consorcio actor tenía conocimiento de la realización de las obras, se concluye afirmando que el accionar en contra de esa conducta permisiva "comporta un proceder abusivo y no conciliable con el principio de la buena fe, por lo que la acción no puede ser admitida en justicia, de conformidad con lo dispuesto por el art. 1071, última parte, del Código Civil ... "

Si bien este litigio no parece presentar nada de extraordinario ni casuísticamente semejanza con el problema que ya analizamos, como todos los casos aparentemente sencillos, plantea un problema de hondura, sobre el cual cabe una meditación mayor, puesto que se trata de la buscada y aún no lograda distinción entre el ejercicio abusivo del derecho y la prohibición de accionar en contra de los propios actos.

A nuestro juicio, en el caso, la inadmisibilidad de la acción del consorcio encaminada a restituir las cosas a su estado anterior, constituye un claro ejemplo de aplicación de la prohibición, directamente derivada del principio de buena fe, del venire contra factum proprium antes que una limitación al ejercicio de la acción impuesta porque el derecho fuera ejercido abusivamente.

En efecto, lo novedoso del caso es que el consorcio, al pretender la destrucción de lo construido, no ejerce abusivamente ningún derecho, sino que en esencia, como ejerce la acción una vez finalizada la obra, tras soportar sin protesta su ejecución, sólo viene a contradecir el sentido que, objetivamente y conforme a la buena fe, cabe atribuir a su conducta; y la confianza que suscitó con su aquiescencia, cual es que, si bien las obras no se encontraban autorizadas conforme a las normas contenidas en el reglamento de copropiedad, serían respetadas (conf. el prudente fallo de la Cámara Nacional Civil, Sala A in re "Consortio de Propietarios Arenales 2438 c/Ronher, Augusto y otros", acompañado, sin embargo, con nota crítica de Luis Valiente Noailles [h] en Revista La Ley del 22 de octubre de 1974. Sobre la indistinción de las figuras, v. el exhaustivo estudio de Alberto G. Spota, "Relatividad y abuso de los derechos" en su obra Tratado de derecho civil, t. I, vol. 2, donde, no obstante, la prohibición de contravenir los actos propios carece de autonomía).

Con lo dicho, ya no resulta tan difícil señalar el campo donde opera esta prohibición. Si bien, como su análoga, la prohibición de ejercer abusivamente las facultades y prerrogativas jurídicas que componen el núcleo de los derechos subjetivos, responde, esencialmente, a las exigencias de una justicia individualmente dispensada, a diferencia de ella encuentra su causa, antes que en la intrínseca naturaleza del

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

derecho, en un hecho exterior al ejercicio del derecho que limita, cual es la conducta anteriormente asumida por el mismo sujeto que ahora ejerce tal derecho.

Luego, ambas prohibiciones, la una derivada del principio relativista de los derechos, la otra del principio de la buena fe, responderán adecuadamente a su razón de ser si brillan, con luz propia, en sus correspondientes esferas de influencia, sin pretender una preponderancia indebida en ámbitos que no le competen.

D. EL CASO "MELLOR GOODWIN S.A.C.I. Y F. S/IMPUESTO A LAS VENTAS".(*) (667)

1. Los hechos

Mellor Combustion S.A. pretende repetir de la Dirección General Impositiva una elevada suma que abonó en concepto de impuesto, por ventas que realizó a Mellor Goodwin, por considerar que, al ser titular del 99 % del capital accionario de esta última, existe entre ambas un conjunto económico y la operación que realizaron como sujetos diferenciados no constituye, en la realidad, una venta sino una transferencia de bienes y dineros dentro de una misma y única persona.

2. La decisión

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la causa "Parke Davis y Cía. de Argentina S.A.I.C. s/recurso de apelación" - sentencia del 31 de julio de 1973 - , aplicando la teoría de la penetración en la forma de la persona colectiva, del órgano o de la realidad, negó eficacia a un "contrato" celebrado con Parke Davis and Co. de Detroit al declarar que para valorar si existe contrato debía comprobarse la existencia de una real diversidad de partes contractuales que, en el caso, no se daba. En efecto, la sociedad dominante tenía el 99,95 % de las acciones de la sociedad dominada con la que había contratado.

Pero en el presente caso, donde también existían personas que sólo formalmente eran distintas, la Corte delinea la doctrina que surge del principio que analizamos, y si bien admite que la realidad priva por norma, niega que el contribuyente pueda apoyarse en tal realidad para ejercer una pretensión contradictoria con la apariencia que el mismo creó, ya que, admitirla, importaría tanto como tolerar una actitud reñida con la buena fe.

En uno de los fallos de mayor trascendencia, dado que responde al ideal de que los magistrados rompan con la mentalidad decimonónica y satisfagan los anhelos de razón concreta y justicia, adaptando la ley a las nacientes circunstancias sociales, el tribunal, consciente de que en puridad no se trata de aplicar al caso el principio que prohíbe al actor invocar su propia torpeza, pues no existe una irregularidad objetiva del acto, señala, sin embargo, que no es admisible la pretensión del accionante porque, de acogerse, vendría a contradecir la ficción que él

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

mismo había creado.

Debido a que la contradicción entre el ejercicio de la pretensión y la conducta anteriormente desarrollada por el sujeto resulta ininteligible si no se valora la situación jurídica en su plenitud, el tribunal se encarga de señalar que una actitud interpretativa contraria "... impide la ponderación total de la conducta del reclamante, extremo que resulta imprescindible para descartar todo reproche o incorrección que descalificaría la rectitud y la buena fe que son exigibles en el ejercicio de los derechos y acciones en justicia...".

Y esta última afirmación ya nos demuestra que aunque todos podamos estar acostumbrados a movernos en un plano meramente conceptualista, sin la orientación que proporcionan los hechos que constituyen la materia jurídica viva, lo cierto es que para llegar a soluciones justas, es necesario utilizar a los conceptos jurídicos únicamente como ordenadores del problema práctico en función del cual cobran el verdadero sentido y alcance.

E. EL CASO "PALOMEQUE, VICENTE C/RESTAURANTE PARRILLA MENDIETA Y OTROS"

1. Los hechos

Vicente Palomeque inicia demanda contra los esposos Mendieta por indemnización de despido. Estos se oponen a que la indemnización se abone sobre diferencias que surgen de la aplicación de un convenio colectivo gastronómico para la zona de turismo de Córdoba que consideran inconstitucional. No obstante, reconocen que hasta la fecha del despido, el actor había cobrado su sueldo con los porcentajes allí fijados, que ahora discuten para calcular la indemnización de despido.

2. La decisión

La Corte Suprema, en los considerandos de la decisión, reitera el principio que venimos analizando, al sostener que no puede accionar válidamente en justicia, impugnando una norma de inconstitucional, el interesado que realizó actos que según sus propias manifestaciones o el significado que a su conducta cabe atribuir, importan aquiescencia o acatamiento a las disposiciones que tacha de inconstitucionales. En forma expresa, sobre el tema, el tribunal señala que "... la hipotética invalidez de la convención colectiva, cede ante el voluntario sometimiento de los interesados, sin reservas, al régimen jurídico que ahora tachan de inconstitucional. Pues en el caso resulta que se trata de ejercer una pretensión judicial manifiestamente contradictoria e incompatible con una anterior conducta deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz..." (sentencia del 12 de noviembre de 1974, publicada en la revista Jurisprudencia Argentina, diario del 5/3/75).

En este caso, que responde a otra familia de situaciones judiciales que entornan a la teoría de los propios actos, el tribunal, admitiendo la

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

eficacia de los actos propios, fija la prohibición del sujeto de accionar contraviniendo su anterior conducta y crea, de esta manera, una nueva aplicación de la teoría para cuando se trate de desconocer la eficacia o validez de un negocio jurídico voluntariamente cumplido, a pesar de su supuesta irregularidad.

Esta interpretación de la voluntad expresada a través de los propios actos del sujeto, se reitera en el fallo, recaído en la causa S. 669 - XVI "Sayanca, I.P. c/Nación Argentina s/demanda contenciosa" del 15 de abril de 1975.

En tal oportunidad, el actor tachó de inconstitucionalidad el decreto - ley N° 17343/67 que antes había solicitado expresamente que se aplicara a su caso. En lo fundamental del pronunciamiento, referido a la teoría que nos ocupa, se sostiene que el actor "... no podía cuestionar la constitucionalidad de una norma que había pedido en forma expresa se utilizara para resolver su situación, criterio éste que se aviene bien con el principio, que esta Corte comparte, de que no es dable venir contra los propios actos alegando la inconstitucionalidad de una norma que, como sucede en la especie, fue invocada en su favor por el ahora apelante al deducir la demanda ...".

IX. CONCLUSIONES QUE SE DESPRENDEN DEL ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL

1. LA PROHIBICIÓN DE CONTRAVENIR LOS PROPIOS ACTOS Y EL ABUSO DEL DERECHO

De los fallos aquí analizados, resulta que la teoría de los actos propios, rescatada por el profesor Luis Diez Picazo, encuentra fundamento en nuestro derecho positivo - arts. 16 y 1198 del Cód. Civil - y es aplicable a un sinnúmero de problemas jurídicos a condición de reunir los requisitos que la doctrina ha determinado como fundamentales, a saber: 1º) que una persona haya observado, en una determinada situación jurídica, una conducta relevante y eficaz; 2º) que posteriormente al acto, esa persona o su causahabiente, intenten ejercer judicialmente un derecho subjetivo o facultad jurídica incompatible con el sentido que la buena fe atribuye a la conducta anterior.

Refiriendo estas conclusiones al problema jurídico planteado por el boleto de compraventa no ejecutado en término, que deviene en una acción de escrituración cuyo rechazo se fundamentaría en la doctrina del abuso del derecho, la imprevisión y la lesión contractual, demostramos que ninguna de ellas brinda una solución unívocamente justa y técnicamente correcta.

Una respuesta de tales características, recién la encontramos en la teoría de los actos propios y, para su mayor comprensión, la confrontamos con la solución que ofrece a otros fenómenos jurídicos, aparentemente diversos al que nos ocupa, pero que forman, no obstante, familias de conflictos de intereses pertenecientes al mismo ámbito

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

problemático del ejercicio contradictorio del derecho.

Por la latitud de la fórmula contenida en el art. 1071 de nuestro Código Civil, y sobre la base de que existe una excesiva onerosidad sobreviniente que incide en la relación contractual, se ha visto que la doctrina dominante llega a la conclusión de que el ejercicio del derecho por parte del comprador es antifuncional y abusivo, pues dejó largo tiempo sin ejercerlo.

Empero, la estructura del fenómeno jurídico, que hemos analizado tomando en cuenta la plenitud de las conductas observadas por las partes nos demuestra que la teoría del abuso del derecho no es aplicable a este problema porque el titular del derecho de solicitar la escrituración, al ejercerlo tardíamente, no abusa del mismo sino que trata de lograr la ejecución de un acto que la parte, frente a quien ejerce la pretensión, por su actitud pasiva, esta impedida de contradecir. Y esa situación impeditiva es la que hace que el obrar tardío del comprador no conlleve las consecuencias que normalmente podrían derivarse del mismo.

A nuestro parecer, para determinar si existió abuso, es de la mayor importancia fijar para cada derecho su motivo legítimo, examinando en cada caso concreto si el respectivo acto de ejercicio es todavía realización del derecho o si es ya realmente una transgresión del derecho, una desviación de su función social.

Descartada esta posibilidad, respecto al derecho ejercido por el comprador, cabe determinar si la exigencia del vendedor, que aisladamente puede estar conforme a una facultad dada, en los hechos contradice el sentido que según la buena fe debe otorgarse a su conducta anterior.

Llegado a este punto, observamos el peligro que ofrece una concepción excesivamente amplia del abuso del derecho, que otorga al juez un poder de apreciación arbitrario sobre el ejercicio de los derechos y que deriva en uno de los vicios típicos del razonamiento jurídico que consiste en la falta de adecuación entre la fundamentación de la improcedencia de la acción del comprador con el problema práctico planteado.

Logramos aislar otros casos en que esta teoría del abuso del derecho en ningún modo resulta aplicable, pero que contribuyen a reforzar nuestra interpretación de que toda pretensión formulada dentro de una situación litigiosa, por una persona que anteriormente ha realizado una conducta incompatible con esa pretensión, debe ser desestimada por ser contraria al principio, directamente derivado de la buena fe, que impide podamos ir en contra de nuestros propios actos.

Asimismo, analizamos un curioso caso referido a la venta de lotes a plazo (ley 14005) en el que la mayoría del tribunal admitió, sobre la base de la inconveniencia económica que la operación presentaba al vendedor que éste pudo ejercer la facultad resolutoria emanada de un acto jurídico que, tal como lo interpretó, importaba la infracción a un deber de tipo negativo que prohíbe invocar la propia torpeza, configurada, en el caso, por el fraude a una ley de orden público y por un indudable abuso de la confianza del comprador, en que las disposiciones legales serían

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

respetadas.

De todos estos casos, también inferimos que si la jurisprudencia y la doctrina conciben a su tarea como una búsqueda de lo justo dentro de las situaciones que en cada caso se presentan, es necesario tanto a una como a la otra, adopten una posición que, por los resultados y la argumentación fundante, responda acabadamente al conflicto de intereses sometido a su decisión o análisis.

2. LA IMPREVISIÓN Y LA DOCTRINA DE LOS PROPIOS ACTOS

Por otra parte, si nos referimos a la teoría de la imprevisión, aun admitiendo que corresponda reajustar los valores cuando se trata de obligaciones dinerarias, resultará que sólo haciendo abstracción de la concreta situación litigiosa que se presentó en los casos reseñados, se podría rechazar la demanda por cumplimiento de un boleto de compraventa de inmueble promovida por el comprador.

Sobre este aspecto del problema, basta considerar que si el vendedor, con su actuar, hizo posible o colaboró con su negligencia a que se produjera un desequilibrio de valores, no puede invocar, en forma alguna, la mayor onerosidad derivada de una imprevisión, porque accionando diligentemente bien pudo haber evitado el desequilibrio contractual del que se queja y que no proviene nada más que de la discrecionalidad de su propia conducta.

3. LA BUENA FE, LA MORAL Y EL DERECHO

En cuanto a la pretendida inmoralidad del comprador resultante del intento de pagar lo adeudado con un precio desvalorizado, que se opondría a los principios del art. 953 del Código Civil, a nuestro juicio no sería más que una moderna manifestación del que, con gracia, Jean Carbonnier (El derecho flexible, ed. Tecnos, 1974, versión de la 2ª ed. francesa) denomina "el complejo del quirinal" o sea, el excesivo afán de algunos juristas por brindar protección al propietario vendedor. En efecto, si en el caso que inicialmente analizáramos, el propietario manifestó - bien que sin los resguardos formales debidos - , su indudable volición de transmitir la propiedad; y, además, la exteriorizó, abdicando de la posesión, el atributo más visible del dominio, queda patente que para finiquitar la transferencia del bien restaba tan sólo la escrituración y la correlativa inscripción.

Entonces, pensar que, amparado en su propia falta, el propietario podría recuperar el bien que había egresado de su matrimonio, sería crear un tratamiento jurídico indebidamente privilegiado que vendría a enriquecerle injustamente en desmedro del legítimo y actual poseedor. Existen, no obstante, opiniones que tratan de ver un enriquecimiento indebido por parte del comprador sin tener en cuenta que el enriquecimiento, cuando es consecuencia de la ejecución de un contrato, tiene una causa que impide recurrir a esta figura de carácter

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

excepcional y subsidiario.

Insistiendo sobre este aspecto del problema, es oportuno recalcar que la acción in rem verso no es admisible entre contratantes, en relación con obligaciones emanadas del contrato y por el solo hecho que uno de ellos, el comprador, hiciera "un buen negocio" a costa del transcurso del tiempo. Sólo en los casos de imprevisión, es posible corregir la economía trastornada del negocio. Pero nadie niega que hay una causa, y que ella es el negocio jurídico que dio origen a la obligación cuya ejecución ha devenido excesivamente onerosa.

Todos estamos de acuerdo en que frente a una excesiva onerosidad sobreviniente se imponga la restauración de la economía del negocio, porque es contrario a la función social y finalidad económica que una de las partes se enriquezca a costa de la otra, pero siempre que el acontecimiento que trastorne la economía del negocio sea ajeno a la voluntad de quien lo invoca.

En este orden de ideas, Giuseppe Chiovenda (instituciones de derecho procesal civil, t. I, ed. Rev. Der. Priv., Madrid 1954, trad. de la versión italiana), analizando esta situación, nos señala que si se desprende con claridad que el vendedor, al suscribir el boleto de compraventa, manifestó la voluntad negocial adecuada, aunque no fuera con la solemnidad legal esa realidad descarta toda posibilidad de que se siga alimentando argumentativamente la idea de que el espíritu del vendedor sigue la cosa vendida y que debe, a pesar de su propia negligencia, recibir todo el valor que se haya agregado al bien hasta el momento mismo que decida escriturar.

Más aún; si contemplamos el problema desde un punto de vista estrictamente económico, como el fenómeno de la inflación y la constante plusvalía que se agrega a la propiedad inmobiliaria a todos nos produce la impresión de que el bien podría haberse vendido a mejor precio, tampoco cabe admitir la procedencia de diversos recursos jurídicos - término, condición, promesa de venta, obligación mancomunada de escriturar, etc. - que a diario vemos esgrimidos para modificar la fecha de ponderación del valor real de las prestaciones y, así, demostrar la pretendida injusticia que surge de la excesiva onerosidad de una prestación que, en lo sustancial, se había cumplimentado.

Así, una vez demostrado que la prohibición de contravenir los propios actos constituye un límite al ejercicio del derecho del vendedor para solicitar la resolución del contrato o el reajuste de las prestaciones debidas, la solución que tomó en consideración la actitud asumida por éste en la situación litigiosa y descartó a valor el ejercicio de tal prerrogativa, mediante la aplicación de figuras jurídicas cuya aplicabilidad al caso se tornaba extravagante, nos brinda la respuesta que mejor se ajusta a los dictados de la buena fe que debe presidir todo accionar en justicia.

4. LA OBLIGACIÓN NATURAL DEL COMPRADOR

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Por consiguiente, debido a que la prohibición que nos ocupa constituye un límite al ejercicio del derecho subjetivo, cuya infracción da lugar a la inatendibilidad de la acción que se intenta, contraviniendo la conducta observada por el sujeto que la ejerce y, dado que, paralelamente no existe violación de un expreso imperativo legal, cabe preguntarse ¿qué pensar entonces de ese pretendido derecho del propietario vendedor, que en la mejor de las hipótesis existe pero se encuentra desprovisto de acción? Para quienes no satisfaga la idea de la inadmisibilidad de la pretensión, como dato objetivamente verificable, queda la idea, directamente extraída del paraíso de los conceptos jurídicos, de que tal derecho sólo constituiría una expectativa al cumplimiento de una obligación natural, de realización espontánea probable, pero de ejecución coactiva imposible.

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

Además de las obras citadas en el texto, se utilizaron las siguientes:

- Barbero, D., Sistema de derecho privado, Buenos Aires, 1967.
Betti, E., Teoría general del negocio jurídico, Madrid, 1959 (2ª ed.).
De los Mozos, J., El principio de la buena fe, Barcelona, 1965.
Esser, J., Principio y norma en la elaboración jurisprudencial del derecho privado, Barcelona, 1961.
Falsea, A., "Efficacia giuridica", Enciclopedia del Diritto, Roma, 1959.
Fuller, L. y Perdue, W., Indemnización de los daños contractuales y protección de la confianza, Barcelona, 1957.
Giannini, M., "Aquiescenza", Enciclopedia del Diritto, Roma, 1959.
Giorgianni, M., La obligación (La Parte general de las obligaciones), Barcelona, 1958.
Josserand, L., El espíritu de los derechos y su relatividad, México, 1946.
Miranda, Pontes de, Tratado das açoes, Sao Paulo, 1973.
Orestano, A., "Azione", Enciclopedia del Diritto, Roma, 1959.
Rodríguez Arias, L., El abuso del derecho, Buenos Aires, 1971.
Stolfi, G., Teoría del negocio jurídico, Madrid, 1959.