

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a 21 de marzo de 2012, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Hitters, Negri, Genoud, Soria**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa C. 104.938, "Morales, Leoncio Eduardo contra Banco de La Pampa y otros. Tercería de mejor derecho".

A N T E C E D E N T E S

La Sala I de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Mercedes confirmó el fallo de primera instancia que había desestimado la tercería de mejor derecho (fs. 152/155).

Se interpuso, por el tercerista, recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 159/164).

Dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, el señor Juez

doctor Hitters dijo:

I. Los antecedentes relevantes de la causa, que encuentro pertinentes a fin de dar respuesta a la controversia suscitada en autos, son los siguientes:

a. En el libelo de inicio Leoncio Eduardo Morales narró que el 12 de diciembre de 1998 celebró un boleto de compraventa sobre el bien objeto del presente proceso de tercería; abonó la mitad del precio y recibió la posesión.

Explicó que el vendedor de dicho bien fue Carlos F. Moreno, quien -a su turno- lo había adquirido de sus predecesores, Andrés Salvador Aznar y Carlos Alberto Lamon.

Con relación a la operación referida en último término (previa a la celebración del boleto que ostenta como título de un mejor derecho respecto de los embargantes) refirió que la misma se instrumentó por escritura pública de fecha 11 de diciembre de 1998 (un día antes del boleto que esgrime) y que la misma (pese a haber sido nominada como "poder especial de venta"), "trasunta la celebración de una compraventa entre las partes que en virtud de haber sido la misma con fines comerciales (*para revender*) no se realizó la transferencia del dominio en favor del señor Moreno, sino que se le extendió dicho poder a fin de facilitar su libre venta" (fs. 17).

Tal afirmación, según dijo, deriva de que en ese instrumento consta que el señor Moreno, con anterioridad a dicho acto, había abonado la suma de \$ 22.000 y obtenido recibo y/o carta de pago en forma legal y recibido además la posesión; "por lo que sin lugar a dudas se encuentra demostrada la existencia de dos negocios jurídicos existentes en relación al inmueble referido: la venta de los señores Lamón y Aznar al Señor Moreno; y la posterior reventa (a mayor precio) de Moreno a mi cliente el señor Morales" (fs. cit.).

En la tesis del actor, según veremos, deviene visceral la calificación que hace de ambos negocios, puesto que, habiendo admitido que el boleto que esgrime carece de fecha cierta, la precedente operación (que reputa compraventa) sí la tiene, siendo esta anterior a los embargos que gravan al bien. Tal es, precisamente, lo que explicó el accionante a fs. 18, cuando puntualizó que "si bien el boleto de compraventa celebrado entre el señor Moreno y mi representado señor Morales, no posee fecha cierta, la misma surgiría del instrumento donde los titulares registrales otorgaron poder especial de venta al señor Moreno, habiendo además -en dicho acto- hecho referencia clara y expresa a la celebración de un negocio entre las partes, al mencionar la suma percibida y hacer constar la tradición efectuada, es decir el otorgamiento de

la posesión del inmueble".

Vale decir, que la primitiva venta fue anterior a los embargos y, que el boleto de compraventa fue celebrado con Moreno en su carácter de vendedor, mas no como representante de Aznar y Lamón (titulares registrales).

b. Esta pretensión fue resistida por el Banco de La Pampa quien rotundamente negó que aquel instrumento trasunte la celebración de una compraventa, y que existan dos negocios sucesivos sobre el mismo bien. Concretamente, afirmó la entidad que "tampoco es cierto la existencia de venta de los señores Lamon y Aznar al Sr. Moreno, y posterior reventa de Moreno al Sr. Morales" (fs. 37 vta.). En esa línea, afirmó que "el incidentista [...] para sortear la falta de fecha cierta del boleto de compraventa acompañado, pretende otorgarle el carácter de venta al poder especial otorgado por el Sr. Aznar y Lamon en favor del Sr. Moreno, cuando aquel instrumento se reduce únicamente a establecer un mandato de venta. Empero -añade- de los términos de aquel instrumento no surge que los titulares del inmueble 'vendieran' y o 'transfirieran' la propiedad a su mandatario, interpretación que no puede realizar el incidentista para mejorar su situación en el proceso' (fs. 38 vta.). Concluye así que quienes vendieron a Morales fueron Lamón y Aznar, otorgando poder especial a

Moreno para ello" (fs. 39 vta.).

c. La restante entidad accionada se allanó a la pretensión actoral (fs. 51) y Lamón fue declarado rebelde (fs. 55 vta.); así las cosas el juzgador de primera instancia rechazó la pretensión y medularmente fundó tal decisión en que el boleto esgrimido por Morales carecía de fecha cierta (fs. 126 y vta.). Apelado por el accionante, la cámara dictó el pronunciamiento confirmatorio de aquella decisión (fs. 152/155) y que es objeto de embate mediante el presente recurso de inaplicabilidad de ley.

En esa decisión, el **a quo**, no obstante tomar nota del reseñado planteo actoral (ver fs. 152 vta., segundo párrafo) del mismo modo que la instancia anterior resolvió el caso sobre la base de que el apelante no logró demostrar la fecha cierta de su boleto, ni que ésta pueda ser inferida del poder que le precede (fs. 153 vta./154).

d. En el recurso en tratamiento (fs. 159/164), en lo que encuentro relevante a los fines de abastecer la respuesta que propicio, el quejoso denuncia infracción de los arts. 3262, 3265, 3266 y 3270 del Código Civil y de la doctrina legal de esta Corte elaborada en torno al art. 1185 bis del Código Civil, sentada en las causas Ac. 37.368 (sent. del 29-III-1988), Ac. 44.882 (sent. del 9-II-1993) y Ac. 52.741 (sent. del 16-VIII-1994; v. fs. 154 y 161).

En prieta síntesis, esgrime que la fecha cierta que se debió meritarse a los fines de la tercería no es la del boleto de compraventa celebrado entre Moreno y Morales, sino la del instrumento que le precede en virtud del cual -señala- el primero compró para revender (fs. 161 vta.). Ello, puesto que -según puntualiza- su legitimación como tercerista encuentra su fundamento en la continuidad existente entre los derechos adquiridos por el señor Moreno a través del poder especial de venta referenciado y el posterior boleto celebrado entre Moreno y Morales (fs. cit.).

II. El recurso no prospera.

a. Con ser cierto que se verifica en el caso el motivo de casación que se denuncia (art. 289 inc. 1 del C.P.C.C.), en tanto el modo en que quedó resuelta la controversia importó prescindir de lo normado en los arts. 1185 bis y la doctrina legal que individualiza el recurrente elaborada en torno a tal dispositivo, en conjunción con lo normado en los arts. 3262, 3265, 3266, 3267 y 3270; la tarea de composición positiva del pleito (art. 289 inc. 2 del C.P.C.C.) conduce a un resultado adverso a la pretensión del recurrente.

Me explico.

El quejoso aduce, en líneas generales, que celebró un contrato de compraventa con quien, a su vez,

adquirió el dominio del inmueble en virtud de un título de fecha cierta anterior a los embargos cuya prelación disputa.

Sabido es que en mérito de la doctrina que se denuncia violada, esta Corte declaró que resulta procedente la tercería intentada sobre la base de un boleto de compraventa porque el amparo que confiere el art. 1185 bis del Código Civil resulta oponible al acreedor embargante en un proceso ejecutivo en tanto queden acreditados los extremos de esa norma y el crédito del comprador sea anterior al del embargante.

En el caso -situándonos en la hipótesis propuesta por el accionante- poco importaría cuál sea la fecha cierta de su título (reitero que fue precisamente esa la razón por la cual la cámara concluyó en la desestimación de la acción), en la medida en que el contenido de su pretensión derive -como él sostiene- de otro acto que sí cuente con fecha cierta anterior al gravamen. Y es que en tales casos, habiéndose consolidado en cabeza del primitivo adquirente los derechos emanados del citado art. 1185 bis (los de hacer oponible el negocio celebrado con el titular registral de la cosa -en fecha anterior al embargo- a los posteriores acreedores embargantes), habría de admitirse que por el efecto de tal contrato el comprador se encuentra facultado a promover aquellas acciones pertenecientes al

autor de su derecho, en tanto puedan ser consideradas accesorias al objeto enajenado, las que por tal razón se transmiten al adquirente con prescindencia de la suerte que siga la titularidad del dominio (doctrina del art. 3268 del Código Civil).

Por ello, la decisión que basándose en la carencia de fecha cierta del boleto desestima la tercería intentada, debe ser revocada (art. 289 inc. 1 del C.P.C.C.).

b. Sin embargo y, como adelanté, el recurso no puede prosperar.

i. Discrepan las partes acerca de la calificación que postulan respecto al acto otorgado en el instrumento obrante a fs. 8/9. Mientras el actor (fs. 17) aduce que se celebró allí una compraventa -desde donde pretende asirse del resorte previsto en el art. 1185 bis del Código Civil- la accionada afirma que lo contratado fue un mandato (fs. 39 vta.). Tal dilucidación adquiere relevancia puesto que se trata nada menos que de establecer la existencia de uno de los extremos exigidos por la norma cuya actuación se reclama en el caso (1185 bis del Código Civil); vale decir, la determinación de si el negocio puede ser calificado como un "boleto de compraventa".

Explica Morello (con cita del precedente de esta Corte que se registra en "Acuerdos y Sentencias",

1970, t. II, p. 23) que "en la materia rige el criterio de que si bien los contratantes no carecen de aptitud para calificar, dentro de ciertos límites, la convención que celebran, ello incumbe, en última instancia, al juez, de quien se ha dicho que es 'el sujeto calificador típico'" y advierte allí que "hay en la plaza ciertos márgenes, pero todos ellos cuentan con techos o marcos -parámetros- que los hacen razonables y en definitiva potables"; y advierte que "sólo puede hablarse de venta cuando están reunidos los requisitos que exige el tipo legal (art. 1323 Cód. Civil). Caso contrario se habrá celebrado un contrato distinto del de compraventa, o bien un contrato innominado" ("*El boleto de compraventa inmobiliaria*", 4ª Edición, Platense, 2008, pp. 230/231 y nota 208).

De cara a la concreta dilucidación de la naturaleza de aquel acto y a luz de los términos en que el mismo fue plasmado en el instrumento obrante a fs. 8/9, juzgo que el negocio en análisis no trasunta la naturaleza de boleto de compraventa que le atribuye el accionante.

Su atenta lectura me convence de que sus otorgantes no han plasmado allí una compraventa, sino un negocio de representación (tal como expresamente lo nominan, aunque tal extremo no resulte vinculante, como dije, para la judicatura) mediante el otorgamiento de un poder de disposición del bien objeto de controversia a

favor de Moreno enmarcado en una figura acaso más cercana al mandato (arts. 1869 y conchs. del Código Civil) que a la que pretende el recurrente; interpretación ésta que -como bien sostiene el banco accionado a fs. 39 vta.- se ve corroborada por la expresa dispensa que allí se formula del deber de rendir cuentas, obligación que es propia del mencionado negocio (arts. 1909, 1911 y conchs. del Código Civil) desde que, como lo ha expresado la Corte federal, "todo mandato supone necesariamente una rendición de cuentas a su término" (Fallos 332:1688).

Reitero, pues, que en mi opinión el documento muestra la existencia de un contrato próximo al mandato o, aún más genéricamente, a los negocios de colaboración, en tanto -y en última instancia- se ha dicho que la representación importa un caso particular de colaboración o cooperación jurídica de una persona en los negocios de otra (Messineo, Francesco, "Manual de derecho civil y comercial", t. I, ed. EJE, Buenos Aires, 1954, p. 405).

Por lo demás, no encuentro definitorio, que allí el poderdante hubiera consignado el hecho de la percepción de una suma de dinero de parte del apoderado, ni que hubiera otorgado a éste la posesión del bien, en tanto a la luz de la operatoria realizada encuentro verosímil (art. 1198 del Código Civil) que aquellas conductas

constituyan convenciones accesorias para facilitar el cometido de la gestión (la venta del bien de propiedad de los poderdantes) antes que la cristalización de los elementos esenciales de la figura típica prevista en el art. 1323 del Código Civil. No ha de extrañar la presencia de aquellos elementos accidentales en negocios de tal naturaleza pues la variedad de gradaciones y matices que adquiere la figura de mentas en el tráfico y las dificultades que -como en el caso- ello trae aparejado al intérprete para precisar su naturaleza jurídica han sido advertidas desde antaño en esta materia (me remito a las consideraciones vertidas sobre el tema por Vittorio Scialoja, en "*Negocios jurídicos*", traducción de la 4ª ed. italiana por Francisco de Pelsmaeker e Ibañez, ed. de la Gavidia, Sevilla, 1942, p. 183 y ss.).

ii. En consecuencia, y siendo que el accionante no ha logrado demostrar la conjunción de uno de los extremos de la norma que invoca, se impone la desestimación del recurso esgrimido.

III. En consecuencia, y si mi propuesta es compartida, corresponde rechazar el recurso extraordinario en tratamiento, con costas (arts. 68 y 289 del C.P.C.C.).

Voto por la **negativa**.

Los señores jueces doctores **Negri** y **Genoud**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Hitters,

votaron también por la **negativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:

El recurso no puede prosperar.

En efecto, aún cuando nos situemos en la tesitura que propone el recurrente, es lo cierto que no logra acreditar que el negocio jurídico del cual pretende derivar su derecho, antes de constituir un poder de venta como fue calificado por sus otorgantes, consista en un boleto de compraventa. En este sentido, las razones que expone el doctor Hitters en el punto II, apartado b, de su voto -al que adhiero en tal parcela- determinan el rechazo de la pretensión incoada en autos.

Voto, en consecuencia, por la **negativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, por mayoría de fundamentos, se rechaza el recurso extraordinario interpuesto, con costas (art. 289, C.P.C.C.).

El depósito previo de \$ 4.161 efectuado a fs. 168 y 191, queda perdido (art. 294, C.P.C.C.). El tribunal **a quo** deberá dar cumplimiento a lo dispuesto por los arts. 6 y 7 de la Resolución 425/2002 (texto resol.

870/2002).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

HECTOR NEGRI

DANIEL FERNANDO SORIA

JUAN CARLOS HITTERS

LUIS ESTEBAN GENOUD

CARLOS E. CAMPS

Secretario