

CESIÓN DE DERECHOS DE MEJOR POSTOR. CONSENTIMIENTO.
CÓNYUGE. REMATE JUDICIAL. NATURALEZA JURÍDICA.
BIEN PROPIO. BIEN GANANCIAL

Resumen

Consentimiento del cónyuge en cesión de derechos de mejor postor.

Informe: Civil

Consulta

RELACIÓN DE HECHOS

2016. El 29.9.2016 se sacó a remate público sin base y al mejor postor la mitad indivisa de un inmueble en régimen de propiedad horizontal, según decreto del juez letrado de Primera Instancia en lo Civil de ... Turno, expediente caratulado «XX c/ZZ. Juicio ejecutivo», ficha ...

2017. a. Dicho bien fue adquirido por el mejor postor AA, casado en segundas nupcias con NN. Se aprobó por decreto .../2017 la liquidación del crédito del ejecutante, se tuvo por integrado el precio de la subasta por compensación hasta la suma concurrente (el mejor postor no consignó el importe del 30 % de la seña, amparado en el art. 387.4 CGP) y se dispuso el otorgamiento de la escritura de compraventa.

b. El 16.8.2017, la consultante autorizó escritura por la cual AA, casado en segundas nupcias con NN, cedió a BB los derechos de mejor postor en el remate referido; se pagó todo el precio en el mismo acto. Se presentó al juzgado la cesión de derechos referida y se solicitó el otorgamiento de la compraventa judicial a nombre de BB.

c. El 24.8.2017, la oficina actuaria del juzgado informó que «previamente, y a efectos de concluir el informe dispuesto, corresponde que se acredite que los derechos cedidos tienen naturaleza de bien propio, puesto que si fueran de naturaleza gananciales, faltaría el consentimiento de la cónyuge del cedente antes nombrado», lo cual fue reiterado y ratificado el 18.9.2017, agregando además que «se puede hacer un paralelismo con la cesión de derechos de promitente comprador cuyo objeto sea un inmueble; si es ganancial, requiere el consentimiento de ambos cónyuges».

d. Por decreto del 18.9.2017, el juez de la causa dispuso proceder como indicó la oficina actuaria.

CONSULTA

Se consulta si la cesión de derechos de mejor postor en un remate judicial de bien inmueble realizada por quien adquirió tales derechos casado requiere el consentimiento del cónyuge del cedente.

OPINIÓN DE LA CONSULTANTE

La consultante entiende que la cesión de derechos de mejor postor en un remate judicial de un bien inmueble no puede asimilarse a una promesa de contratar, otorgada por quien adquirió tales derechos de estado civil casado: no requiere el consentimiento del cónyuge del cedente. Argumenta lo antedicho citando a PUIG y VERA,⁴⁷ quienes califican la naturaleza jurídica de los derechos de mejor postor entre los derechos personales (art. 473 CC) que solo pueden reclamarse de ciertas personas, siempre determinadas, que por hecho propio o disposición de la ley han asumido obligaciones correlativas. Y en cuanto a la oferta aceptada por el mejor postor en el remate, ya se entienda que es una promesa simple de compraventa o un contrato innominado, no queda duda de que en cualquier caso, el objeto de dicho contrato es la celebración de un ulterior contrato de compraventa, con su correspondiente tradición. Este derecho tiene sujetos pasivos determinados, que son los titulares del bien, y por tanto, estamos ante un derecho de carácter personal, que, además, es de naturaleza mueble, por aplicación del artículo 474 del Código Civil, ya que su objeto —el otorgamiento de una escritura de compraventa— es una obligación de hacer.

Para fundamentar su posición, la consultante cita y adjunta, además, un anterior informe de esta comisión que coincide con su postura⁴⁸ en cuanto a la naturaleza jurídica personal y mueble de la cesión de derechos de mejor postor; también un trabajo del Dr. CAVIGLIA,⁴⁹ para quien el mejor postor en un remate asume una posición jurídica no vinculada con la de un comprador civil ni, mucho menos, un promitente comprador, en tanto que no asume otras obligaciones ni adquiere otros derechos que los emergentes de la posición procesal en que la aceptación de su postura en el remate le coloca, y que son básicamente de índole procesal, no equiparables a las obligaciones que surgen de la compraventa privada. El acto del remate es, a juicio del referido autor, una actividad procesal jurisdiccional que forma parte de una etapa preparatoria del proceso de enajenación judicial forzada que, como actividad de hecho que es, no genera obligaciones ni derechos sustanciales en cuanto a la titularidad de la propiedad del bien, sino relaciones jurídicas que vinculan al mejor postor con el órgano judicial en un plano procesal, con el objetivo de disponer del valor rematado y transferir el dominio. La decisión judicial que aprueba el remate genera, para este autor, un derecho específico en el mejor postor a obtener la escrituración judicial del inmueble toda vez que haya cumplido su cargo de depositar el saldo de su oferta iniciada con la seña en el acto del remate.

47 PUIG, Leonel, y VERA, María Inés, *Escrituras judiciales y sus procesos previos en el Código General del Proceso*, Montevideo: AEU, 4.ª ed., 2007.

48 *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 81, n.º 7-12 (jul.-dic. 1995), pp. 45-47.

49 Apartado «D.3. Actuaciones posteriores al remate judicial», punto I: «Naturaleza procesal de las actividades preparatorias de la enajenación judicial forzada», *La Justicia Uruguaya*, tomo 131.

Informe de la Comisión de Derecho Civil

Para determinar el objeto del contrato de cesión de derechos de mejor postor en un remate es necesario analizar la naturaleza jurídica de este derecho.

Prima facie, deberíamos determinar frente a qué derecho nos encontramos, si es *real* o *personal*. De acuerdo al artículo 472 del Código Civil,

derecho real es el que tenemos en una cosa o contra una cosa sin relación a determinada persona. El derecho en la cosa supone el dominio o un desmembramiento del dominio. El derecho contra la cosa puede ser constituido meramente por garantía, como sucede respecto de la prenda y la hipoteca. De los derechos reales nacen acciones de la misma clase.

Del referido artículo resulta que el sujeto pasivo del derecho se encuentra indeterminado, y las acciones se ejercen directamente sobre el bien o sobre la cosa. Por otra parte, de acuerdo al artículo 473 del Código Civil uruguayo,

derechos personales son los que solo pueden reclamarse de ciertas personas que por un hecho suyo o la sola disposición de la ley, han contraído las obligaciones correlativas, como el que tiene el prestamista contra su deudor por el dinero prestado o el hijo contra el padre por alimentos. De estos derechos nacen las acciones personales.

Por lo tanto, la diferencia sustancial es que cuando se tiene un derecho de este tipo —personal—, el sujeto pasivo de la obligación está determinado.

Analizando la situación al momento del remate, una vez aceptada la oferta por el mejor postor, se labra un acta suscripta por él en la que acepta comprar el bien al precio ofertado. En ese momento se determina la persona, el precio y las demás condiciones de compra del bien.

En consecuencia, el acto del remate en sí puede ser analizado desde dos puntos de vista, uno *sustancial* y otro *procesal*. Desde el punto de vista sustancial, como ya lo expresamos, determina la persona del adquirente y el precio; se configura lo que podría denominarse un primer acuerdo de voluntades. La aceptación de la oferta impone al mejor postor la obligación de entregar la suma de dinero y otorga la facultad de desistir del negocio o exigir la transferencia del dominio del bien ejecutado, además de requerir la aprobación del juez, extremos que parecen incompatibles con la posición que sostiene que estamos frente a una promesa de compraventa. Desde el punto de vista procesal, es el momento en que se vincula el mejor postor al proceso. Al respecto, URIARTE AUDI⁵⁰ coincide con GAMARRA en que la facultad y la necesidad de la aprobación del remate por el juez son incompatibles con el asignar al remate el carácter de promesa de compraventa.

50 *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, n.º 1 (1991), pp. 115-129.

Como ya adelantáramos, tanto para los que entiendan que estamos frente a una promesa simple de compraventa como para quienes sostenemos estar frente a un contrato innominado, cualquiera sea la posición que se adopte, lo cierto es que se trata de una obligación de hacer: otorgar la escritura de compraventa.

Informes anteriores de esta comisión⁵¹ han concluido que en aplicación de los artículos 471 a 473 del Código Civil, la cesión de derechos de mejor postor tiene por objeto derechos de carácter personal.

Nos encontramos, entonces, frente a un derecho de carácter personal, que además es de naturaleza mueble, por aplicación del artículo 474 del Código Civil, ya que su objeto es una obligación de hacer.

CONCLUSIÓN

En el caso de marras, en virtud de lo expuesto, y siguiendo la posición adoptada por esta comisión en informes anteriores, entendemos que la cesión de derechos de mejor postor de 16.8.2017, aun siendo ganancial, no requiere el consentimiento del cónyuge.

Escs. Ana Lía Méndez
y Francisco Mastropierro
Informantes

La Comisión de Derecho Civil, integrada por los Escs. M.^a Jesús Almandoz, Américo Bianchi, Karen Bonner, Sabrina Buono, Miguel Burdín, Alicia Cancela, María Inés Casatroja, Daniella Cianciarulo, Nicolás García Rodríguez, Alicia González Bilche, Lourdes González Fernández, Carlos Groisman, Ana Celia Irabedra, Francisco Mastropierro, Patricia Méndez, Ana Lía Méndez, Roque Molla, Margarita Puertollano, María del Pilar Ramírez, Ana Lucía Realini, María Ritacco, Mildred Secondo, Diego Séré, Adriana Silva, Gonzalo Trobo, Verónica Ubillos, Horacio Varoli, M.^a Beatriz Vázquez y Juan Pablo Villar, aprueba el informe que antecede, elaborado por los Escs. Ana Lía Méndez y Francisco Mastropierro.

Escs. Roque Molla y Juan Pablo Villar
Coordinadores

*Informe aprobado por la Comisión Directiva Nacional
de la AEU el 6.2.2018, expediente. 1639/2017.*

51 IVANIER, Rossana, y SIENRA REYES, María (informantes), ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, COMISIÓN DE DERECHO CIVIL, «Cesión de derechos de mejor postor», *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 101, n.º 1-12 (ene.-dic. 2015), pp. 216-219. MOLLA CAMACHO, Roque (informante), ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, COMISIÓN DE DERECHO CIVIL, «Adquisición en remate público. “Venta forzada”», *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 70, n.º 1-3 (ene.-mar 1984), pp. 203-209.