

Montevideo, 15 de abril de 2015. Se aprueba la consulta que antecede por los escribanos Mariela Decaro, Sylvia Garmendia, Martín Sosa Valerio, Virginia Ortellado y Claudia Fernández Echeverry.

Esc. Mariela Decaro  
Coordinadora alterna

*Aprobado por la Comisión Directiva Nacional de la AEU  
el 21 de abril de 2015. Expediente 781/2015.*

## ERROR. PARTICIÓN. COMPRAVENTA

### RESUMEN

*En la partición de 1957, los solares fueron adjudicados en la siguiente proporción: A-B: 50 %, C-D: 25 %, E-F: 25 %.*

*En la compraventa de 1965 y la de 1988, los porcentajes consignados no coinciden con los porcentajes que les correspondían a los vendedores, pero ello no afecta la titulación porque de ambos negocios surge que la voluntad contractual es enajenar la totalidad de sus derechos, de modo que el error en la consignación no impide el efecto real de la totalidad. En la compraventa de 1992 lo consignado difiere mínimamente de lo que correspondía, y esa diferencia es irrelevante.*

*El negocio rotulado como partición en 1988 debe calificarse como un negocio mixto partición-permuta, idóneo para obtener el resultado buscado por las partes. Hubo adjudicaciones declarativas pero también adjudicaciones dispositivas, tradición mediante. El hecho de que una certificación notarial agregada establezca una proporción de derechos de propiedad y derechos de promitente comprador diferente a la que les correspondía es irrelevante.*

*Sobre el objeto de consulta, se puede concluir que el 100 % del bien fue adquirido por MSA en la compraventa de 2011.*

Informe: Civil

### Consulta

#### RELACIÓN DE HECHOS

Año 1946 - Compraventa de fecha 13 de diciembre. Adquieren los cónyuges que se relacionan, en la siguiente proporción: 1) A y B el 42,195875 %; 2) C y D el 21,099375 %; 3) E y F el 21,099375 %, y 4) G y H el 15,608250 %.

Año 1957 - División parcial de fecha 26 de marzo. Se adjudica el inmueble a los siguientes cónyuges: 1) A y B; 2) C y D, y 3) E y F. Los cónyuges G y

H salen del condominio y se les adjudica otro bien. Surge de la escritura de división parcial, en la cláusula cuarta, literal b: «Se les adjudica en pago de su cuotas y en común y proindiviso».

Año 1965 - Compraventa de fecha 2 de diciembre. Enajenan los cónyuges 1) A y B, y 2) E y F. Adquiere 1) J, casado con K, el 50%. La cláusula primera de la compraventa dice: «[...] compran en común proindiviso y por partes iguales, la propiedad y posesión de todas las cuotas partes que pertenecen a los vendedores [...]». La cláusula segunda consigna: «Corresponde a los vendedores, [...], las cuotas partes siguientes: 1) A y B el 42,195875% y 2) E y F el 21,099375% [...]», por lo que el porcentaje mencionado en venta es el 63,29%.

La mención del porcentaje se reitera en las constancias de la escritura, cuyo literal I dice: «Los valores bases son: a) Manzana I, ... pero lo que se enajena son los sesenta y tres con dos millones novecientos treinta y ocho mil ciento veintiocho con diez millonésimos (63,2938125) por ciento, de dicha manzana ...; b) Manzana II, ... pero lo que se enajena son las cuotas partes indicadas en la letra a) de esta constancia [...]».

En esta compraventa está consignado el porcentaje que vende cada uno de los cónyuges, y en conjunto venden el 63,29% del inmueble.

Año 1979 - Promesa de compraventa, de 13 de diciembre. Prometen en venta los cónyuges C y D el 25,0015% (porcentaje mencionado en certificación). Prometen comprar: 1) I, soltero, el 50%; 2) J, divorciado de K, el 25%; 3) K, divorciada de J, el 25%.

Dicha promesa se cumple con el otorgamiento de la compraventa judicial en cumplimiento del 26 de marzo de 1992.

En la cláusula primera de esta promesa se menciona: «[...] prometen comprar [...] todas las cuotas partes indivisas que les corresponden o pudieran corresponderles [...]».

En la certificación realizada al pie de la certificación de firmas de la promesa, se menciona: «Corresponde a los vendedores en los bienes que se prometen enajenar [...] las cuotas partes siguientes: A) el veinticinco con quince diez milésimas (25,0015%) [...]».

Año 1985 - Cesión de promesa de compraventa, de fecha 29 de marzo. Se ceden los derechos emergentes de la promesa de compraventa del 13 de diciembre de 1979, anteriormente relacionada. Las referidas promesa y cesión de promesa se cumplen con el otorgamiento de la compraventa judicial en cumplimiento del 26 de marzo de 1992. La cedente es K, divorciada de J. El cesionario es L, soltero.

Año 1992 - Compraventa judicial de fecha 26 de marzo de 1992, en cumplimiento de promesa de compraventa del 13 de diciembre de 1979, en cumplimiento de cesión de promesa del 29 de marzo de 1985 y de partición que se relacionará. Enajenan los cónyuges C y D el 25,15%. Adquieren J, divorciado de K, y L, soltero.

Año 1985 - Promesa de compraventa de fecha 29 de marzo. Promete en venta K, divorciada de J. Promete comprar L, soltero. En la cláusula

primera de dicha promesa dice: «[...] promete comprar, la propiedad y posesión de las cuotas indivisas que le corresponden o pudieran corresponderles a la misma [...]».

Dicha promesa se cumple con el otorgamiento de la compraventa en cumplimiento del 29 de noviembre de 1988.

Año 1988 - Compraventa de fecha 29 de noviembre, en cumplimiento de promesa de compraventa del 29 de marzo de 1985 y de partición que se relacionará. Enajena K, divorciada de J, el 26,665 % (porcentaje mencionado en la compraventa en Constancias, literal F). Adquieren J, divorciado de K, y L, soltero.

Cláusula primera: «[...] vende ..., quienes en tales conceptos adquieren la propiedad y posesión de las cuotas partes indivisas que les corresponden [...]».

En Constancias, literal F, se lee: «[...] la cuota a parte prometida en venta por la enajenante en el compromiso referido en la cláusula sexta de la presente, comprende a un dieciséis coma seiscientos sesenta y cinco diez milésimas por ciento (16,665%)».

Año 1988 - Partición de fecha 30 de agosto. Se adjudica el inmueble de la siguiente forma:

- A J e I se les adjudican y dan en pago los derechos de propiedad y posesión y derechos de promitentes compradores.
- El señor I sale del condominio y se le adjudican otros bienes.

En esta escritura, por certificación agregada, se menciona la siguiente proporción: porcentaje de *propiedad* y posesión adjudicados: 49,995%; *derechos de promitente comprador* adjudicados: 50,005%.

De los antecedentes relacionados no surge que los copartientes llegaran con el indicado porcentaje de propiedad y derechos de promitente comprador sobre los inmuebles.

Año 2010 - Sucesión. Fallece el señor J. Se incluye la mitad indivisa del inmueble. Se declara heredero a su hijo legítimo L.

Año 2011 - Compraventa de fecha 1 de junio. Enajena L. Adquiere M SA.

## CONCLUSIÓN

La consultante concluye que, a partir de la escritura de división parcial del 26 de marzo de 1957, los colegas que actúan en las enajenaciones subsiguientes interpretan de diferente manera los porcentajes resultantes de cómo se realizaron las adjudicaciones y, en consecuencia, a posteriori hay divergencia en los porcentajes enajenados.

En los documentos de venta se observan diferentes redacciones y consignación de porcentajes. La consultante entiende que en cada enajenación realizada la parte enajenante tuvo ánimo de vender *toda* la cuota parte que le correspondía en el bien.

## CONSULTA

Dado que en el proceso dominial se observa que luego de la escritura de división parcial de 1957 se realizaron enajenaciones, promesas, partición, etc., que hacen referencia a porcentajes de cuotas partes que difieren, ¿cómo se entiende que se adjudica el bien a cada matrimonio y en qué proporción?

En las escrituras de compraventa de 1965, 1992 y 1988 se consigna que se enajena un porcentaje de las cuotas partes del bien menor que el porcentaje que es propiedad de cada uno de los vendedores, y asimismo se consigna que se enajenan «todas las cuotas partes» y/o «las cuotas partes indivisas que le corresponden».

En la escritura de partición de 1988 se menciona que se adjudica un porcentaje tanto de propiedad como de derechos de promitente comprador que no concuerda con lo que resulta de antecedentes.

De la adecuada interpretación de todos los contratos que conforman el proceso dominial ¿se puede llegar a concluir de que el 100 % del bien es enajenado y adquirido por M SA en la escritura de compraventa del 1 de junio de 2011 y por ende se han saneado los títulos de propiedad?

## OPINIÓN DE LA CONSULTANTE

Entiendo que en cada enajenación realizada (independientemente de los diferentes porcentajes mencionados de cuotas avas partes enajenadas) la parte enajenante tuvo la intención, el ánimo de vender toda la cuota parte que le correspondía en el bien. He llegado a dicha conclusión aplicando las *reglas legales de interpretación*, es decir, los principios de interpretación de los contratos previstos en los artículos 1297 a 1307 del Código Civil.

*Principio de la primacía de la intención sobre la expresión* (artículo 1298). La intención de las partes fue enajenar todas las cuotas partes que les correspondían. Los documentos indican que compran «todas las cuotas partes que pertenecen a los vendedores» o que «prometen comprar las cuotas partes indivisas que les corresponden o pudieran corresponderles». El artículo 1298 prevé que en caso de ambigüedad debe atenderse a la intención común más bien que al sentido literal de los términos.

Según menciona el doctor Jorge GAMARRA:<sup>41</sup>

1.º) La interpretación literal del contrato debe ceder ante una interpretación sistemática. Vale decir, que no solo el intérprete debe examinar la declaración en sentido estricto (el texto del contrato) sino, además, la declaración en sentido amplio, que comprende el comportamiento (anterior, concomitante y posterior de las partes) [...] O sea, que todos los datos o elementos de la interpretación han de someterse a un análisis global y totalizador y de esta operación compleja es que debe deducirse la voluntad

41 GAMARRA, Jorge. *Tratado de derecho civil uruguayo*. 3.ª ed. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, 1992, tomo 18, pp. 229 y ss.

contractual. Con este criterio el artículo 1298 no es más que una aplicación concreta del principio de la interpretación integral (principio de la totalidad o coherencia) plasmado por el artículo 1299, que aquí se aplica a la declaración o manifestación de la voluntad, tal como fue entendida [...].

2.º) La interpretación literal es una de las etapas del proceso lógico de la interpretación, pero no la única [...]. El artículo 1298 es la norma fundamental de toda la interpretación y lo es en un doble aspecto. En primer lugar, en cuanto señala que la finalidad misma de la interpretación consiste en reconstruir la común intención o voluntad contractual. Luego porque describe el proceso lógico de la interpretación indicando sus elementos (textuales y extratextuales) y valora los métodos interpretativos (interpretación gramatical o literal, que recae sobre el texto e interpretación sistemática que va más allá de éste). Pero no hay, en sustancia, ninguna contraposición entre letra e intención [...] la regla de la interpretación literal no es el único método interpretativo y el texto no agota, por sí solo, toda la materia de la interpretación. [...]

A mi juicio, entonces, sería más correcto hablar aquí de un principio de la totalidad o coherencia.

*Principio de la interpretación sistemática* (artículo 1299). Cuando existen cláusulas equívocas o ambiguas, estas han de interpretarse por medio de otras cláusulas del mismo contrato, buscando el sentido que les corresponde de acuerdo con el contexto general del negocio.

*Principio de la conservación del contrato* (artículo 1300). Cuando la cláusula pueda entenderse en dos sentidos diversos, ya sea por la validez o por la nulidad, el artículo 1300 manda que deba entenderse por la primera.

Respecto a la *valoración del comportamiento de los contratantes*, el artículo 1301 menciona: «[...] los hechos de los contrayentes posteriores al contrato, que tengan relación con lo que se discute, servirán para explicar la intención de las partes al tiempo de celebrar el contrato». Es decir, manda tomar en cuenta los hechos posteriores de los contrayentes para explicar su intención al tiempo del perfeccionamiento del negocio. Dicha norma es un complemento del gran principio mencionado en el artículo 1298, según el cual la interpretación tiene por cometido reconstruir la intención común de las partes.

En cuanto a lo mencionado en dicho artículo sobre las enajenaciones del proceso dominial, objeto de la presente consulta, no constan actuaciones de los enajenantes que indiquen una voluntad diferente a la de haber enajenado la totalidad de la participación que en el inmueble poseían.

Las referencias a distintos porcentajes de las cuotas a las partes de propiedad del inmueble nos muestran un error. Existe una errónea apreciación de cuál era la participación de las partes en la propiedad del inmueble. De acuerdo con lo preceptuado en el artículo 1270 del Código Civil, este error padecido por las partes es irrelevante.

Considero que los errores mencionados son saneados mediante la aplicación de los principios generales de interpretación de los contratos y que debe entenderse que se enajenó la totalidad de las cuotas a las partes que

les correspondían a los vendedores en la propiedad del inmueble, más allá de la mención de un porcentaje.

## Informe de la Comisión de Derecho Civil

### PRIMERA PREGUNTA

Con respecto a la escritura de división parcial otorgada en 1957, ¿cómo se entiende que se adjudica el bien a cada matrimonio y en qué proporción?

Los cónyuges A-B, C-D, E-F y G-H habían adquirido en 1946 una fracción de campo por título compraventa y modo tradición, que según la cláusula sexta de esa escritura correspondía a los adquirentes en las siguientes proporciones:

- A-B: 42,195875 %
- C-D: 21,099375 %
- E-F: 21,099375 %
- G-H: 15,608250 %

En 1954 se efectuó la mensura y división del inmueble en solares, según plano que fue inscripto en la oficina correspondiente de Catastro en 1955.

Se adjudicaron a los esposos G-H, en pago del 15,608250 %, diversos solares que se detallan en la escritura.

A los esposos A-B, C-D y E-F se les adjudicaron, en pago de sus cuotas y en común y proindiviso, diversos solares que se detallan en la escritura, entre los que se encuentran los que son objeto de esta consulta.

La cláusula de adjudicación no indica en qué proporción se adjudicaron los solares a cada pareja de cónyuges; sin embargo, ello se desprende del contexto intratextual.

Según la cláusula quinta, A, B, C, D, E, F, G y H declararon que cada uno de los adjudicatarios se comprometía a contribuir al pago de los gastos que demandara la apertura de calles, rellenos, construcción de rambla sobre la costa, urbanización, instalación de distintos servicios, etc., en la proporción que establecía la cláusula segunda. Y la cláusula segunda era una cláusula de antecedentes que decía que la compra la habían efectuado los nombrados esposos en los porcentajes ya mencionados en este informe.

De esta manera, para determinar la contribución a los gastos con relación a la totalidad del fraccionamiento, se tomó como base el porcentaje que cada pareja de cónyuges tenía sobre la totalidad, y eso demuestra que lo adjudicado a los cónyuges A-B, C-D y E-F se realizó tomando en cuenta la proporción que tenían.

Para saber la cuota que corresponde a cada pareja en lo que les fue adjudicado, debemos tomar esa misma proporción, pero no teniendo como referencia la totalidad de los solares, sino solo la totalidad de los solares que les fueron adjudicados, esto es, el 84,39175 % de los solares (100 % menos 15,608250 %).

De esta manera:

- Si a los cónyuges A-B les correspondía un 42,195875 % sobre el total de los solares, entonces les corresponde un 50,2321 % sobre el total de los solares adjudicados (42,195875 por 100 dividido 84,39175).
- Si a los cónyuges C-D les correspondía un 21,099375 % sobre el total de los solares, entonces les corresponde un 25,001703 % sobre el total de los solares adjudicados (25,001703 por 100 dividido 84,39175).
- Si a los cónyuges E-F les correspondía un 21,099375 % sobre el total de los solares, entonces les corresponde un 25,001703 % sobre el total de los solares adjudicados (21,099375 por 100 dividido 84,39175).

Por consiguiente, si partimos de los porcentajes mencionados en la compraventa de 1946 y los trasladamos a los inmuebles adjudicados a los cónyuges A-B, C-D y E-F en la partición de 1957, los porcentajes adjudicados fueron los siguientes:

- A-B: 50,2321 %
- C-D: 25,001703 %
- E-F: 25,001703 %

Nótese que, si sumamos los porcentajes, 50,2321 más 25,001703 más 25,001703 da un resultado de 100,23551, cuando debería dar 100, lo cual demuestra que hay un error aritmético.

En mi opinión, el error aritmético es originado en la compraventa de 1946, cuando establecen que los porcentajes que corresponden a los cónyuges son:

- A-B: 42,195875 %
- C-D: 21,099375 %
- E-F: 21,099375 %
- G-H: 15,608250 %

La suma de estos números da como resultado 100,00288, cuando debería dar 100.

Considero que el error se encuentra en que en la compraventa de 1946, en el porcentaje de los cónyuges A-B, se estableció 42,195875 % cuando en realidad correspondía 42,19875 (se digitó un 5 de más), y en el porcentaje de los cónyuges G-H se estableció 15,608250 % cuando en realidad correspondía 15,6025 % (se digitó un 8 de más).

¿Por qué pienso que hubo un error en la digitación? Porque la proporción de C-D y E-F era de 21,099375 cada pareja, y si multiplicamos dicho número por 2 el resultado es 42,19875.

Sería razonable que la pareja A-B hubiera aportado el doble que C-D y E-F y por eso tenía esa proporción.

Por otra parte, si a 100 le restamos la suma de 42,19875 más 21,099375 más 21,099375, el resultado es 15,60250.

Si hacemos la suma con estos porcentajes los números son exactos:

Proporciones en la compraventa de 1946:

- A-B: 42,19875 %
- C-D: 21,099375 %

- E-F: 21,099375 %
- G-H: 15,60250 %
- Total: 100 %.

Si ahora, con base en estos números, calculamos el porcentaje que le corresponde a cada pareja de cónyuges luego de la partición, de la misma forma que lo hicimos anteriormente, tenemos:

- A los cónyuges A-B les corresponde el 50 % de los inmuebles adjudicados (42,19875 por 100 dividido 84,3975).
- A los cónyuges C-D les corresponde el 25 % de los inmuebles adjudicados (21,099375 por 100 dividido 84,3975).
- A los cónyuges E-F les corresponde el 25 % de los inmuebles adjudicados (21,099375 por 100 dividido 84,3975).

### Respuesta a la primera pregunta

Si partimos de los porcentajes establecidos en la compraventa de 1946, los solares adjudicados a A, B, C, D, E y F corresponden a los mencionados cónyuges en la siguiente proporción: A-B: 50,2321 %; C-D: 25,001703 %; E-F: 25,001703 %.

Pero, según creo haber demostrado, hubo un error en la digitación de los porcentajes correspondientes en la compraventa de 1946, los cuales, rectificadas, dan como resultado que los solares adjudicados corresponden a los mencionados cónyuges en esta proporción: A-B: 50 %, C-D: 25 % y E-F: 25 %.

En conclusión, los solares fueron adjudicados a los cónyuges A-B en un 50 %, C-D en un 25 % y E-F en un 25 %.

### SEGUNDA PREGUNTA

En las compraventas de 1965, 1998 y 1992 se expresa que se enajenan «todas las cuotas partes» y/o «las cuotas partes que les corresponden», pero se consigna un porcentaje menor que el que les corresponde.

### Compraventa de 1965

En la compraventa de 1965, las parejas de cónyuges A-B y E-F enajenaron por título compraventa y modo tradición a I, soltero, el 50 % y a J, casado con K, el 50 %, la propiedad y posesión de todas las cuotas partes que pertenecían a los señores A, B, E y F en diversos solares.

Surge de la cláusula segunda que a los esposos A-B les correspondió en diversos solares de los enajenados (entre los que se encuentran los objeto de consulta) el 42,195875 % y a los esposos E-F el 21,0979375 (se aprecia otro error al digitar: evidentemente se quiso establecer 21,099375, que era lo que le correspondía de acuerdo con lo que había adquirido en la compraventa de 1946).

Según lo explicado, sobre los bienes adjudicados en la partición de 1957 correspondió a los cónyuges A-B el 50% y a los cónyuges E-F el 25%.

Los cónyuges A-B y E-F declararon enajenar todas las cuotas partes que les pertenecían, pero al consignar los porcentajes establecieron uno menor.

Ello se explica porque, al no haberse discriminado en la partición antecedente los porcentajes que correspondían a cada uno de los adjudicatarios, por error se consignó el porcentaje que les correspondía a los cónyuges A-B y E-F sobre la totalidad de los solares antes de la partición, y no el porcentaje que les correspondía sobre la totalidad de los solares adjudicados.

De acuerdo con el artículo 1070 del Código Civil:

La ignorancia de la ley o el error de derecho en ningún caso impedirán los efectos legales del contrato.

El error material de aritmética sólo da lugar a su reparación.

La interpretación contextual (artículo 1299 del Código Civil) nos debe llevar a un resultado coherente. Ese resultado lo encontramos en que claramente la voluntad contractual fue enajenar todas las cuotas que tenían los enajenantes provenientes de la partición de 1957, y eso fue lo que transfirieron.

Si al consignar el porcentaje hubo un error de aritmética, causado evidentemente por establecer el porcentaje anterior a la partición de 1957 y no el posterior, dicho error no influye sobre la eficacia real del negocio.

En conclusión, en la compraventa de 1965 los cónyuges A-B y E-F enajenaron todas las cuotas que tenían, esto es, según lo explicado: A-B el 50% y E-F el 25% de los solares indicados.

### **Compraventa de 1988**

Según vimos, J, casado con K, había adquirido el 50% de las cuotas partes que pertenecían a los señores A, B, E y F en diversos solares. Como a estos cuatro correspondía un 75%, el señor J, casado con K, adquirió el 37,5% de los solares.

El 29 de marzo de 1985, K, divorciada de J, prometió vender a L, soltero, la propiedad y posesión de las cuotas partes indivisas que le correspondían o pudieran corresponderle.

Dicha promesa se cumplió el 29 de noviembre de 1988, por la cual K, divorciada de J, enajenó a L, soltero, y J, divorciado de K (este último en virtud de la partición que más adelante se analizará), la propiedad y posesión de las cuotas partes indivisas que le correspondían en diversos solares.

Surge de la constancia notarial que, de acuerdo con los antecedentes dominiales que tuvo a la vista la escribana, la cuota a parte prometida en venta por la enajenante en el compromiso fue un 16,0665%.

A mi entender, en indivisión poscomunitaria se encontraba el 37,5%, por lo cual, si el derecho de K se estima en la mitad, sería un 18,75%.

Al igual que en el caso anterior, surge con claridad que K enajenó todos sus derechos, por lo cual el error aritmético cometido no impide la eficacia real de la enajenación de todas sus cuotas avas partes.

En conclusión, K en la compraventa de 1988 enajenó todas las cuotas que tenía, esto es, el 18,75 %.

### Compraventa judicial de 1992

La señora juez, de acuerdo con lo actuado en el expediente de escrituración judicial de promesa de compraventa, en representación de C y D, enajenó a favor de J y L la propiedad y posesión de las cuotas partes indivisas que se referirán sobre diversos solares, y luego dice el 25,0015 %.

En la promesa, otorgada el 3 de diciembre de 1979 por certificación notarial, se había dejado constatado que el porcentaje prometido en venta de los bienes objeto de esta consulta era de 25,0015.

Si bien en mi criterio existe una pequeña diferencia aritmética, ya que lo que les correspondía a los cónyuges C-D era el 25 % y no el 25,0015 %, es una diferencia irrelevante, ya que se transfirió el 25 % que les correspondía.

En conclusión, los cónyuges C-D enajenaron a través de la compraventa judicial de 1992 el 25 % de los solares indicados.

### TERCERA PREGUNTA

En la partición otorgada el 30 de agosto de 1988, entre I, soltero; J, divorciado de K, y L, soltero, se incluyeron los solares objeto de esta consulta y se adjudicaron a J y a L los derechos de propiedad y posesión y los derechos de promitente comprador sobre ellos.

Se consulta:

- si es correcta o no la adjudicación realizada mediante un porcentaje de derecho de propiedad y derechos de promitente comprador;
- la relevancia o no de que por certificación notarial agregada se establezca que lo adjudicado es el 49,995 % de propiedad y posesión y el 50,005 % de los derechos de promitente comprador, cuando no es ese el porcentaje que les correspondía.

Lo primero que nos preguntamos es: ¿las partes otorgaron un negocio de partición u otro negocio? Para responder debemos comenzar por diferenciar entre la interpretación de un negocio y su calificación.

Interpretar un negocio como actividad es realizar un conjunto de operaciones tendientes a comprender su significado.<sup>42</sup>

42 Según Jorge GAMARRA. *Tratado de derecho civil uruguayo*. 4.<sup>a</sup> ed. act. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, 2006, tomo 18, p. 218: «[...] objeto de la interpretación es la voluntad; la interpretación tiene por finalidad constatar el significado de la voluntad de los contratantes, saber lo que aquellos quisieron».

Para MARIÑO LÓPEZ (*Anuario de derecho civil uruguayo*, tomo 28, p. 605): «[...] no es la

La calificación de un negocio es aquella operación destinada a determinar que este se adecua a un determinado tipo previsto legalmente, o incluso que no se adecua a ninguno y se trata de un negocio atípico o un negocio mixto.

La calificación es un acto posterior a la interpretación del negocio y nos permite saber qué normas le son aplicables, para a partir de ahí poder analizar los requisitos de existencia, validez y eficacia.<sup>43</sup>

En virtud de lo expuesto comenzaré por interpretar el negocio y luego procederé a calificarlo, para así saber cuál es la normativa aplicable y si se alcanzó el fin buscado.

### Interpretación del negocio

En los últimos años nuestra doctrina ha destacado el valor de la semiótica como herramienta hermenéutica, señalando su evolución desde el estudio de los signos hacia el estudio de los sistemas de significación, de lo que se ocupa la semiótica discursiva.

De acuerdo con la semiótica discursiva, el significado de un signo (ejemplo: *cláusula*) solo puede comprenderse en interrelación con su contexto interno o endógeno (las demás cláusulas) y con su contexto externo o exógeno (marco de referencia o circunstancias en que dicho signo se ha manifestado), en busca de un significado global del discurso que deberá ser necesariamente coherente.<sup>44</sup>

Una correcta interpretación del negocio requiere tener en cuenta no solo el aspecto semántico (qué significan las palabras: artículo 1297 del

voluntad de los contratantes el objeto de la interpretación del contrato sino el propio texto contractual».

Para RODRÍGUEZ RUSSO (*La interpretación del contrato*, primera edición, Fundación de Cultura Universitaria, p. 141): «[...] entendemos que si el contrato es creador de normas jurídicas, la interpretación tendrá por objeto esa norma jurídica privada y por fin la determinación de su significado».

43 RODRÍGUEZ RUSSO, Jorge. *La interpretación del contrato*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, 2006, p. 70: «La denominada calificación del contrato consiste en ubicar a los contratos dentro de categorías generales definidas por la ley, como también dentro de las elaboradas por la doctrina. Probada la existencia del contrato y esclarecido su significado, procede su calificación jurídica; así pues, la construcción dogmática del hecho resultará ser un *posterius* respecto de la interpretación en sentido estricto».

«[...] para poder calificar, primero hay que interpretar, pues mal se puede determinar el tipo de negocio, su régimen jurídico, y su valoración en términos de validez o invalidez, sin antes indagar qué fue lo que quisieron las partes. [...] A través de la calificación se determina el tipo de contrato realmente otorgado por las partes, de donde se sigue el encaje en una concreta reglamentación jurídica, si el contrato es típico, o el criterio de selección de las disposiciones aplicables, si es un contrato atípico» (p. 71).

44 Sobre este tema se recomienda la lectura de los artículos publicados por Gerardo CAFFERA y Andrés MARIÑO (entre ellos, «Elementos básicos de semiótica jurídica. Aplicación práctica a algunas cuestiones de derecho civil», *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay* 1995 1-6) y Arturo CAUMONT (entre ellos, «Interpretación de los contratos: de la semiosis del signo a la semiosis del discurso», *Revista Crítica de Derecho Privado*, n.º 1-2004).

Código Civil) y sintáctico (la coordinación de las diferentes partes entre sí: artículo 1299 del Código Civil), sino también el pragmático, esto es, qué significado tiene según las personas intervinientes.

Desde la pragmática, un aspecto importante para interpretar el negocio es saber qué vínculo tenían los otorgantes con los inmuebles objeto del negocio, lo cual nos permitirá comprender qué significado tienen las declaraciones de voluntad para las personas que la declararon.

Al respecto debemos decir que, en el momento de otorgar la partición, los solares objeto del negocio pertenecían a C-D en un 25 %, a I en un 37,5 %, a J en un 18,75 % y a K en un 18,75 %.

A su vez, I, J y L eran cotitulares de derechos de promitente comprador sobre el 25 % de los derechos de copropiedad de C y D en la proporción del 50 % el primero y 25 % cada uno de los otros dos.

L era titular exclusivo de los derechos de promitente comprador sobre el 18,75 % de los derechos de copropiedad de K.<sup>45</sup>

El negocio de marras es otorgado por I, soltero; J, divorciado de K, y L, soltero, es decir que no es otorgado por los copropietarios C-D y K, quienes ya habían prometido vender sus respectivas partes a los otorgantes de este negocio.

En la cláusula primera establecen el cuerpo general de bienes, en el cual incluyen los solares objeto de consulta.

Si leyéramos esta cláusula descontextualizada, podríamos creer que el negocio recae sobre el 100 % de la propiedad y posesión de esos solares; sin

45 A esa conclusión llegamos con base en el siguiente esquema:

26/3/1957. *División de condominio*. Como consecuencia de esta partición los solares objeto de esta consulta pertenecían a los cónyuges A-B: 50%; C-D: 25 %, y E-F: 25 %.

2/12/1065. *Compraventa*. A, B, E y F enajenaron sus derechos (es decir, el 75%) a I, soltero, y J, casado con K, quienes adquirieron por mitades. En ese momento los solares pertenecían a C-D: 25%; a I: 37,5%, y a J, ganancial con K, el otro 37,5%.

22/12/1965. *Divorcio*. Se divorcian J y K. En ese momento los solares pertenecen a C-D: 25%; I: 37,5%; J: 18,75 %, y K: 18,75 %.

13/12/1979. *Promesa de compraventa*. Los cónyuges C-D prometen vender sus derechos sobre los solares (es decir, el 25%) a I, soltero; J, divorciado de K, y K, divorciada de J, quienes prometieron adquirir en la proporción de un 50 % I, un 25 % J y un 25 % K. En ese momento los solares pertenecen a:

– Propiedad - C-D: 25%; I: 37,5%; J: 18,75 %, y K: 18,75 %.

– Derechos de promitente comprador sobre el 25% de C y D - I (50%), J (25%) y K (25%).

29/3/1985. *Cesión de derechos de promitente comprador*. K, divorciada de J, cede a L, soltero, los derechos de la promesa de 1979 relacionada. En ese momento los solares pertenecen a:

– Propiedad - C-D: 25%; I: 37,5%; J: 18,75 %, y K: 18,75 %.

– Derechos de promitente comprador sobre el 25% de C y D - I (50%), J (25%) y L (25%).

29/3/1985. *Promesa de compraventa*. K, divorciada de J, promete vender a L, soltero, la propiedad y posesión de las cuotas partes indivisas que le corresponden o pudieran corresponderle en los solares objeto de esta consulta. En ese momento los solares pertenecen a:

– Propiedad - C-D: 25%; I: 37,5%; J: 18,75 %, y K: 18,75 %.

– Derechos de promitente comprador sobre el 25% de C y D - I (50%), J (25%) y L (25%).

– Derechos de promitente comprador sobre el 18,75% de K - L (100%).

embargo, ubicada en su contexto interno (aspecto sintáctico), se comprende su verdadero significado.

Al respecto, de la cláusula tercera, relativa a las adjudicaciones, surge:

- A I se le adjudican y dan en pago los derechos de propiedad y posesión y derechos de promitente comprador sobre determinados solares.
- A J y L se les adjudican y dan en pago los derechos de propiedad y posesión y derechos de promitente comprador sobre los solares objeto de consulta.

El hecho de que las adjudicaciones se realicen parte en propiedad y posesión y parte en derechos de promitente comprador demuestra inequívocamente que el negocio no recae sobre el 100 % de los derechos de propiedad y posesión.

La pregunta en este momento es: ¿a qué derechos de propiedad y posesión y derechos de promitente comprador se refieren?

La respuesta, desde la semiótica, comenzamos a encontrarla en el aspecto pragmático: se están refiriendo a los derechos de propiedad y posesión y a los derechos de promitente comprador que a ellos les corresponden, lo cual es confirmado desde el aspecto semántico en la cláusula cuarta, cuando señalan que los derechos de propiedad y posesión provienen de la compraventa de 1965, ya relacionada, y los derechos de promitente comprador provienen de la promesa de 1979, la cesión de 1985 y la otra promesa de 1985, ya relacionadas.

Entonces, una vez analizada la situación desde los aspectos semántico, sintáctico y pragmático, llegamos a una conclusión coherente. Los derechos incluidos en el negocio son los que ellos tenían, es decir:

- El 37,5 % de la propiedad y posesión sobre la totalidad de los solares que corresponde a I.
- El 18,75 % de la propiedad y posesión sobre la totalidad de los solares que corresponde a J.
- Los derechos de promitente comprador sobre el 25 % de la propiedad y posesión de la totalidad de los solares que corresponde C y D, derechos que pertenecen a I (50 %), J (25 %) y L (25 %).
- Los derechos de promitente comprador sobre el 18,75 % de la propiedad y posesión de la totalidad de los solares que corresponde a K, derechos que pertenecen exclusivamente a L.

Una vez determinado qué derechos fueron incluidos en el negocio, debemos analizar cuál es la voluntad negocial.

Se aprecia que los otorgantes del negocio tienen derechos de diferente naturaleza sobre los solares incluidos (cuotas de propiedad y derechos de promitente comprador).

La voluntad negocial es reunir en una masa común todos esos derechos y realizar adjudicaciones en proporción al valor de lo aportado por cada uno, con la finalidad de que a cada adjudicatario le corresponda sobre los solares adjudicados la totalidad de los derechos de diferente naturaleza que entre todos tenían y ningún derecho sobre los solares adjudicados a otros de los otorgantes.

El resultado buscado por las partes a través del negocio celebrado es el siguiente:

- Que respecto a los solares que se les adjudican, a J y L les corresponda el total de los derechos de propiedad y posesión que entre ellos tienen (esto es, el 56, 25%) y el total de los derechos de promitente comprador sobre la parte de C y D y sobre la parte de K. De esta manera, una vez que C, D y K cumplan con las promesas relacionadas con esos solares, J y L serán titulares del 100% de la propiedad sobre ellos.
- Que a I le corresponda, respecto a los solares que se le adjudican, el total de los derechos de propiedad y posesión que entre ellos tienen y el total de los derechos de promitente comprador sobre la parte de C y D y sobre la parte de K. De esta manera, una vez que C, D y K cumplan con las promesas relativas a esos solares, I será titular del 100% de la propiedad sobre ellos.

En virtud de lo expuesto llego al siguiente resultado interpretativo:

Estamos frente a un negocio por el cual las partes reunieron en una masa común todos los derechos de diferente naturaleza que les corresponden sobre determinados solares. Entre dichos derechos encontramos algunos en los cuales todos los otorgantes tienen participación, otros en los cuales solo algunos otorgantes tienen participación y también derechos pertenecientes exclusivamente a uno de los otorgantes.

Luego de ello, procedieron a realizar adjudicaciones en proporción al valor de lo aportado por cada uno con el objetivo de que a cada adjudicatario le correspondiera, sobre los solares adjudicados, la totalidad de los derechos de diferente naturaleza que entre todos tenían y ningún derecho sobre los solares adjudicados a otros de los otorgantes, esto es:

- a I todos los derechos reunidos con relación a determinados solares;
- a J y L todos los derechos reunidos con relación a otros solares.

### Calificación

Como dijimos, la calificación de un negocio es aquella operación destinada a determinar que este se adecua a determinado tipo previsto legalmente o incluso que no se adecua a ninguno y se trata de un negocio atípico o un negocio mixto.<sup>46</sup>

46 La doctrina ha destacado que la calificación se deduce del contenido negocial y no del nombre elegido por las partes para rotularlo.

RODRÍGUEZ RUSSO, Jorge. *La interpretación del contrato*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, 2006, p. 681: «La calificación es necesaria para establecer la naturaleza jurídica del negocio y corresponde al ámbito de los efectos donde la voluntad de las partes no cuenta; éstas no son dueñas de la calificación jurídica, que se deduce del contenido negocial y no del nomen iuris elegido para rotular el contrato».

Los negocios típicos son aquellos que ya tienen una regulación legal específica.<sup>47</sup> Los negocios atípicos son aquellos que carecen de regulación legal específica, y la normativa aplicable depende de lo dispuesto por las partes, de las normas generales aplicables a los negocios y especialmente de las normas específicas previstas para negocios típicos análogos.

Los negocios mixtos son aquellos que contienen elementos pertenecientes a más de un tipo negocial, pero que están ligados de tal manera que constituyen una unidad.

La causa, entendida como función económica (sea social, sea individual) de un negocio, es un elemento clave para distinguir un tipo negocial de otro y, a su vez, para calificar a un negocio.

La causa del tipo negocial *partición* consiste en eliminar total o parcialmente un estado de comunidad mediante la adjudicación de bienes por un valor proporcional al de la cuota del copartiente.<sup>48</sup>

Si bien del negocio surgen elementos que nos acercan al tipo *partición*, ya que se realizan adjudicaciones por un valor proporcional a lo aportado por cada uno, el negocio no puede calificarse como una *partición pura*, porque su función no es realizar adjudicaciones en proporción a sus cuotas en una determinada comunidad. A tal punto que en el cuerpo general de bienes se incluyen los derechos de promitente comprador sobre el 18,75% de K que pertenecen exclusivamente a L, cuando no existe comunidad sobre ellos. A su vez, a L se le adjudican cuotas de propiedad, cuando no es copropietario de ningún solar.

Por otra parte, surge del negocio en estudio que L se desprende de los derechos de promitente comprador sobre el 18,75% de K que tenía en exclusividad con relación a algunos de los solares, y al mismo tiempo recibe cuotas de derecho de propiedad sin ser antes copropietario, lo cual nos acerca a una *permuta*.

Lo expuesto me lleva a concluir que estamos ante un negocio mixto, con características que lo acercan a una *partición*, por existir adjudicaciones de derechos en los cuales eran cotitulares los adjudicatarios, y aspectos que lo

47 LACRUZ BERDEJO, José Luis; SANCHO REBULLIDA, Francisco de Asís; LUNA SERRANO, Agustín; DELGADO ECHEVERRÍA, Jesús; RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco. «Parte general del derecho civil: el derecho subjetivo». En: *Elementos del derecho civil*. Barcelona: Bosch, 1990. Tomo 1, vol. 3, p. 259: «Dícese negocio típico al que se halla regulado explícita y directamente por el ordenamiento positivo; el que goza de una específica disciplina normativa [...]. Negocio atípico es, por el contrario, aquél que, aunque lícito y admisible, carece de regulación legal concreta, de disciplina normativa propia [...]».

48 En tal sentido, el escribano ANIDO (*Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, ene.-jun. 1999, tomo 85, n.ºs 1-6, p. 30) ha señalado: «[...] el mismo MOSCARINI escribe que la función de la *partición* no consiste en la mera extinción de la comunidad sino en la disolución de la comunidad a través de la formación de porciones de valor proporcional a las cuotas de los copartientes. Lo que le conduce a sostener que el contenido —y por consiguiente la causa— del negocio divisorio debe hacerse constar en dos momentos: la eliminación del estado de *comunidad*, a través de la correspondencia proporcional de lo adjudicado en la comunidad (lo que él llama “l’apportionamento”)».

acercan a una permuta, por existir adjudicaciones de derechos de los cuales no eran cotitulares los adjudicatarios a cambio del aporte que hicieron.

### Logro de la finalidad buscada

Según dijimos, la finalidad del negocio fue realizar adjudicaciones en proporción al valor de lo aportado por cada uno, con el objetivo de que a cada adjudicatario le corresponda, sobre los solares adjudicados, la totalidad de los derechos de diferente naturaleza que entre todos tenían y ningún derecho sobre los solares adjudicados a otros de los otorgantes, esto es:

- a I todos los derechos reunidos sobre determinados solares;
- a J y L todos los derechos reunidos sobre otros solares.

¿Se logró el resultado buscado?

La normativa aplicable a este negocio mixto surge de la combinación de la regulación legal de ambos tipos adaptada a la finalidad compleja y unitaria del negocio, es decir, a la causa mixta.<sup>49</sup>

Por ello, entiendo que, con relación a las adjudicaciones de derechos en las cuales el adjudicatario era cotitular, estamos ante un negocio declarativo; sin embargo, con relación a los derechos en los cuales el adjudicatario no era cotitular, estamos ante un negocio dispositivo, que para que se produzca el efecto traslativo buscado requiere el modo tradición.

A través del negocio mixto celebrado, las partes lograron el resultado buscado:

- en cuanto a los derechos adjudicados sobre los cuales eran cotitulares, a través del aspecto declarativo del negocio;
- en cuanto a los derechos adjudicados sobre los cuales no eran cotitulares, a través del título y el modo.

El título es el negocio mixto celebrado, del cual surge la causa que justifica la disposición de determinados derechos a favor del adjudicatario que no era titular.

El modo es la tradición, la cual surge de la cláusula quinta, cuando expresa: «Todos los adjudicatarios han recibido y están en posesión efectiva de los bienes que les comprendieron en sus respectivas hijuelas habiéndose efectuado la tradición real de los mismos».

Como consecuencia de este negocio mixto, J y L son titulares del 56,25% de la propiedad y son titulares de derechos de promitente comprador sobre el 25% de C y D y sobre el 18,75% de K.

49 ANIDO, Raúl (*Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, ene.-jun. 1999, tomo 85, n.ºs 1-6, p. 51): «Es así que ORTEGA PARDO entiende que en estos casos más que de absorción debe hablarse de exclusión. Pero en vía de principio el criterio general que debe aceptarse es el de la combinación: el contrato mixto exige combinar varios órdenes de normas, siempre y cuando éstas no sean incompatibles con el fin específico del negocio único». Ahora, como señala ORTEGA PARDO, «[...] la combinación de regulaciones que se dará en el negocio mixto no ha de ser puramente mecánica, sino que debe estar presidida por una valoración del fin complejo del contrato, habiendo de excluir aquellas normas que no sean compatibles con dicho fin».

En relación con la consulta de que por certificación notarial agregada se establece que la adjudicación es 49,995% de propiedad y posesión y 50,005% de derechos de promitente comprador, dado que no es ese el porcentaje que les correspondía, considero que es irrelevante por no coincidir con lo que surge de la titulación.

Como conclusión, entiendo que el negocio debe calificarse como un negocio mixto partición-permuta, idóneo para obtener el resultado buscado por las partes, y que se han producido adjudicaciones declarativas pero también adjudicaciones dispositivas, tradición mediante.

El hecho de que una certificación notarial agregada establezca una proporción de derechos de propiedad y derechos de promitente comprador diferente a la que les correspondía es irrelevante.

#### CUARTA PREGUNTA

De la adecuada interpretación de todos los contratos que conforman el proceso dominial ¿se puede llegar a concluir que el 100% del bien es adquirido por MSA en la compraventa de 2011 y por ende se han saneado los títulos de propiedad y la bondad de estos?

Entiendo que sí, con la aclaración de que este informe, así como todos los demás, analiza el caso exclusivamente en relación con el objeto consultado y no con cualquier tipo de irregularidad de que los títulos eventualmente adolezcan, ya que ello excede el cometido de esta comisión.

Esquemmatizando la situación podemos decir:

En virtud del negocio mixto partición-permuta otorgado en 1988, los solares objeto correspondían:

- a J y L el 56,25% de la propiedad, a C y D el 25% y a K el 18,75%;
- a su vez, J y L tenían derechos de promitente comprador sobre el 25% de C y D y sobre el 18,75% de K.

29 de noviembre de 1988 - Compraventa. K, divorciada de J, enajena a L, soltero, y a J, divorciado de K, la totalidad de sus derechos en los solares objeto de consulta.

En ese momento los solares pertenecen a C-D (el 25%) y a J y L (el 75%).

Los derechos de promitente comprador sobre el 25% de C y D pertenecen a J y L (25%).

26 de marzo de 1992 - Compraventa judicial. C y D enajenan a L, soltero, y J, divorciado de K, el 25,0015% de los solares objeto de la consulta.

En ese momento los solares pertenecen a J y L en un 100%.

18 de agosto de 2010 - Sucesión de J. Se incluye la mitad indivisa del inmueble. Se declara único y universal heredero a L.

En ese momento el inmueble objeto de consulta pertenece a L (propio) en un 100%.

1 de junio de 2011 - Compraventa. L, casado con Z, enajena el inmueble a M SA.

En ese momento el inmueble objeto de consulta pertenece a M SA en un 100 %.

#### CONCLUSIONES

1. Los solares adjudicados a los mencionados cónyuges en la partición de 1957 lo fueron en la siguiente proporción: A-B: 50%; C-D: 25%; E-F: 25 %.

2. En la compraventa de 1965 y la de 1988, los porcentajes consignados no coinciden con los que les correspondían a los vendedores, pero ello no afecta la titulación porque de ambos negocios surge que la voluntad contractual es enajenar la totalidad de sus derechos, y el error en la consignación no impide el efecto real de la totalidad. Con relación a la compraventa de 1992, lo consignado difiere de lo que correspondía en una proporción irrelevante.

3. El negocio rotulado como *partición* en 1988 debe calificarse como un negocio mixto partición-permuta, idóneo para obtener el resultado buscado por las partes. Se han producido adjudicaciones declarativas pero también adjudicaciones dispositivas, tradición mediante.

El hecho de que una certificación notarial agregada establezca una proporción de derechos de propiedad y derechos de promitente comprador diferente de las que correspondían es irrelevante.

4. Con relación al objeto de consulta, se puede concluir que el 100 % del bien fue adquirido por M SA en la compraventa de 2011.

Esc. Juan Pablo Villar  
Informante

Montevideo, 17 de marzo de 2015. La Comisión de Derecho Civil, integrada por los escribanos Fernando Alonso, Silvana Beker, Américo Bianchi, Sandra Bochar, Miguel Burdín, Jorge Carneiro, María Inés Casatroja, Daniella Cianciarulo, Adriana Gancio, Alicia González Bilche, Silvana González Perdígón, Carlos Groisman, María Paola Igoa, Rossana Ivanier, Fátima Izaguirre, Mónica Jover, María del Rosario Marchese, Maximiliano Mauri, Roque Molla, María Alejandra Portillo, Margarita Puertollano, María Ritacco, María Alejandra Robaina, Mildred Secondo, Diego Seré, Virginia Sergio, Gonzalo Trobo, Verónica Ubillos, Jimena Viana y Juan Pablo Villar, aprueba el informe que antecede.

Escs. Roque Molla y Juan Pablo Villar  
Coordinadores

*Aprobado por la Comisión Directiva Nacional de la AEU  
el 21 de abril de 2015. Expediente 508/2014.*