

Montevideo, 15 de mayo de 2015. Aprobado el informe precedente por la Comisión de Derecho Notarial y Técnicas Notariales, que suscriben los escribanos presentes: Susana Chao, Carlos del Campo García, Eliane D'Andrea, Gabriela Silva, Bettina Berena, Andreina de Benedetti, Vanessa Oberti, Silvana Rodríguez González y Gabriela Bouvier.

Aprobado por la Comisión Directiva Nacional de la AEU el 10 de noviembre de 2015. Expediente 776/2015.

GARAJE. PROPIEDAD HORIZONTAL. PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA.
BUENA FE

RESUMEN

La titulación de la cuota ava parte indivisa del garaje no es aceptable en su actual estado. Las posibles soluciones son: a) que la sociedad promotora enajene la cuota parte indivisa del inmueble al actual usuario; b) que el usuario continúe poseyendo el lugar del garaje a efectos de prescribir la cuota ava parte indivisa correspondiente cuando se cumplan 30 años; c) la viabilidad de la aplicación del instituto de la prescripción abreviada depende de la posición que se tome respecto a si en el caso hay buena fe o no, lo cual es discutible por tratarse de un error de derecho. En consecuencia, consideramos que para que la titulación sea aceptable con base en este instituto se torna necesario que una sentencia judicial así lo declare.

Informe: Civil

Consulta

HECHOS

1. Por escritura de compraventa-tradición del 8 de mayo de 1981, debidamente inscripta, A, casada con B, vendió a C SRL un inmueble en régimen de propiedad común ...

2. Por promesa de compraventa del 8 de mayo de 1981, inscripta en el Registro de Inhibiciones, Sección Promesas, C SRL prometió vender a A, casada con B, el apartamento padrón .../1002, según plano proyecto de mensura y fraccionamiento horizontal, al que le correspondía el uso exclusivo de las terrazas D10 y E10 (bienes comunes).

3. Por escritura de compraventa-tradición del 21 de mayo de 1987, en cumplimiento de la promesa de 1981, C SRL vendió a A y B la unidad

1002, conforme plano de mensura y fraccionamiento horizontal, al que le correspondía el uso exclusivo de la terraza E 10 (bien común).

4. Por documento privado de 18 de diciembre de 1991, sin firmas certificadas, C SRL cedió a A y B el uso exclusivo de la cochera. La citada cochera forma parte del garaje 001, parte A, del plano de mensura y fraccionamiento de 1985. Se abonó en calidad de precio la suma USD 4.200. Del mismo documento surge la descripción del terreno y el edificio.

5. Por escritura del 18 de mayo de 1993, A y B enajenaron por compraventa-tradición a D, divorciada, la unidad 1002, a la que correspondía el uso exclusivo de la terraza E10 y el uso exclusivo de la cochera número 3 del garaje 001.

6. Por escritura del 25 de junio de 1997, D, divorciada, enajenó por compraventa-tradición a E la unidad 1002, a la que correspondía el uso exclusivo de la terraza E10 y el lugar en el garaje 001.

7. E falleció el 17 de diciembre de 1997, se declaró heredero a F y se incluyó la unidad 1002 y el lugar 3 en el garaje del edificio como bien común.

8. El edificio del cual forman parte la unidad y el garaje relacionados se describe: a) en la etapa constructiva, según plano proyecto de mensura y fraccionamiento horizontal de 1981, y b) una vez habilitado, según plano de mensura y fraccionamiento horizontal de 1985, ambos debidamente inscriptos, y se regula por las disposiciones de escrituras: a) de reglamento de copropiedad, del 8 de mayo de 1981, y b) de modificación de reglamento, del 15 de abril de 1986. A esta última escritura comparece C SRL en calidad de propietaria del edificio y los señores G, soltero, y los cónyuges H e I, quienes según la información registral obtenida son los titulares de la unidad 302, según escritura de compraventa del 23 de agosto de 1985. En la parte dispositiva se describen y deslindan el terreno, edificio, unidades y bienes comunes, conforme al plano definitivo de fraccionamiento horizontal citado, y en las constancias, luego de controlar la procedencia del inmueble y la personería de C SRL, se deja constancia de que «los otros comparecientes [G y los cónyuges H e I] en este acto concurren al mismo en su carácter de adquirentes de cuota indivisa del garaje 001, siendo junto a la sociedad citada los únicos propietarios del referido garaje». No surge de la información registral la inscripción de la enajenación de la cuota indivisa que corresponde a dichos comparecientes.

De la compulsas de los planos proyecto y definitivo de mensura y fraccionamiento horizontal relacionados y de la escritura de reglamento de copropiedad, surge sin lugar a dudas que el garaje del edificio es propiedad individual, empadronada con el número .../001, la cual, según el artículo 4 del reglamento de copropiedad, tiene destino garaje. En consecuencia, la cuota parte del garaje que le corresponde a la unidad 1002 debió transmitirse a través de venta de cuota parte indivisa del referido padrón y no a través de una cesión de derechos de uso, en lo que asiste razón a la profesional que formula la observación.

9. De la información registral solicitada resulta que se otorgaron compraventas de sextas partes indivisas en las que la parte enajenante fue C SRL y los adquirentes los titulares de las unidades 102, 202 y 1001, así: la sexta parte indivisa que corresponde a la unidad 102, por escritura del 23 de octubre de 1986, por el precio de USD 2.500; la sexta parte indivisa que corresponde a la unidad 202, por escritura del 24 de marzo de 2008, por el precio de USD 8.500, y la sexta parte indivisa que corresponde a la unidad 1001, por escritura del 8 de abril de 1991, por el precio de USD 4.200.

OPINIÓN DE LA CONSULTANTE

De la compulsa de los planos y de las escrituras de reglamento de copropiedad y modificación de reglamento surge sin lugar a dudas que el garaje 001 es propiedad individual, con número de padrón y con destino garaje según el artículo 4 del reglamento. Por tanto, la cuota parte de garaje que le corresponde a la unidad 1002 debió transmitirse a través de venta de cuota parte indivisa del referido padrón y no a través de una cesión de derecho de uso, como señala la profesional que formula la observación del título.

Cabe concluir, en consecuencia, que dicha cuota avá parte indivisa permanece en el patrimonio de la sociedad que construyó el edificio.

Se impone entonces analizar las consecuencias de la situación que se plantea y su posible solución.

1. La solución obvia es otorgar un negocio según el cual se declare que se padeció error en el documento de 1991 y en consecuencia se rectifique lo otorgado vendiendo la cuota parte y otorgando la tradición. Para ello se requiere la voluntad de C SRL, que, esté o no disuelta a la fecha, permanece en liquidación mientras existan bienes en su activo.

En el presente es imposible dicho otorgamiento ya que la sociedad vendedora no existe en los hechos, y quienes fueron sus últimos representantes, según la información registral obtenida, han fallecido.

2. Si bien han transcurrido 23 años de posesión continua, ininterrumpida y pacífica de la cochera número 3, no es de aplicación el instituto de la usucapión, ya que no se alcanza el plazo legal.

3. Sin perjuicio de ello, los sucesivos titulares de la unidad 1002 y de la cochera 3 usaron y gozaron el mencionado garaje y fueron reconocidos como condóminos de dicho bien por los restantes copropietarios.

Dado que desde 1991, en virtud del documento privado, y a partir de 1993, por el otorgamiento de sucesivas escrituras —y, en especial, la compraventa de la unidad 1002, en la que los originales titulares del derecho de uso exclusivo lo enajenaron por escritura pública—, ¿podría considerarse que existe justo título (escritura de 1993) a efectos de acortar el plazo de la prescripción de la cuota avá parte indivisa, en el entendido de que la aplicación de este instituto es la solución al problema planteado?

A su vez, aplicando las normas de interpretación de los contratos, podría concluirse que la intención de las partes fue enajenar cuota parte de la unidad garaje en tanto bien de propiedad individual, y no el uso exclusivo que refiere sin duda a bien de propiedad común.

Nótese:

1. Que las enajenaciones otorgadas en fechas cercanas pactaron como precio sumas similares, en uno de los casos idéntica.

2. Que se enajenaron sextas partes indivisas, tres con inscripción registral, una cuarta según la constancia de la escritura del reglamento de copropiedad a los titulares de la unidad 302, y la quinta bien puede interpretarse que es la cochera número 3, ya que, según el plano-croquis que se adjunta al documento de cesión de uso de 1991, surgen cinco cocheras, individualizadas con los números 1 a 5.

3. Se entiende que estamos ante una situación que no acarrea consecuencias jurídicas ni económicas, ya que la empresa vendedora-constructora no podrá reivindicar el bien, ni aun en la hipótesis de que se trata de una cesión de derechos de uso, precisamente porque no podría realizar un acto contrario a su propia conducta anterior.

4. Más allá de los términos literales empleados por las partes, entre ellas hubo intercambio de contraprestaciones de cosa por precio, lo cual tipifica en sustancia un contrato de compraventa. Siendo propietario el enajenante, su acto de disposición comporta la traslación de la propiedad en razón de lo dispuesto por el artículo 1732 del Código Civil, por el cual se prohíbe la reserva del dominio.

Se consulta si es necesario tramitar la prescripción o será viable interpretar la voluntad de los otorgantes de la cesión de derechos de uso como venta de cuota parte indivisa.

Informe de la Comisión de Derecho Civil

LA SOCIEDAD PROMOTORA NO TRANSFIRIÓ LA CUOTA PARTE INDIVISA DEL GARAJE

El estudio de títulos consiste en la realización de un conjunto de actividades técnicas que tienen por finalidad, entre otras, constatar la existencia y la situación de un derecho, quién es su titular y quién está legitimado para disponer de él.

Dicho estudio implica, entre otras actividades, verificar, según la prueba documental, que las transmisiones dominiales efectivamente se hayan producido, lo cual requiere verificar que aquellos sujetos que dispusieron del bien se hallaban legitimados para hacerlo.

En el caso sometido a consulta, debemos analizar quién es el actual titular de la cuota parte indivisa del garaje, para saber quién es el sujeto

legitimado para disponer de ella. El tema central se encuentra en el hecho de que, según el texto del negocio otorgado en 1991, la sociedad promotora concedió el uso de un lugar en el garaje al propietario de una unidad en lugar de otorgar la correspondiente compraventa-tradición de cuota parte indivisa por ser el garaje una unidad de propiedad horizontal y no un bien común.

Es posible analizar el negocio otorgado en 1991 desde dos perspectivas, que conducen a un mismo destino: la sociedad promotora no transfirió la cuota parte indivisa del garaje objeto de consulta.

Desde una primera perspectiva, basada principalmente en un análisis literal del texto, se trató de una cesión de uso, por lo que la sociedad promotora conservó la titularidad de esa cuota parte indivisa.

Los posteriores negocios con referencia al lugar en el garaje, aun interpretando que la voluntad de los otorgantes hubiera sido transferir la cuota parte indivisa sobre el garaje, tampoco transfirieron esa cuota parte, por carecer de poder de disposición sobre ella.

Consecuentemente, al día de hoy dicha cuota parte indivisa del garaje continúa perteneciendo a la sociedad promotora.

Desde una segunda perspectiva, es posible interpretar que la voluntad negocial consistió en transferir la cuota parte indivisa del garaje y no en ceder su uso, y que existió un error en la declaración, por cuanto el negocio se debía calificar como venta de cuota parte indivisa.

Esta vía interpretativa seguramente es mucho más acorde a la voluntad real de las partes, pero presenta un problema: esa compraventa de cuota parte indivisa de inmueble no cumplió con el requisito de solemnidad exigido por el artículo 1664 del Código Civil, ya que la voluntad se manifestó a través de un documento privado y no en escritura pública. Por lo tanto, dicho negocio es absolutamente nulo por falta de solemnidad (artículo 1560 del Código Civil) y como tal no produce efectos civiles (artículo 1252 del Código Civil).

Como consecuencia de ello, el comprador no adquirió la cuota parte indivisa, la cual permanece en el patrimonio de la sociedad promotora.

Los posteriores negocios con referencia al lugar en el garaje, aun interpretando que la voluntad de los otorgantes hubiera sido transferir la cuota parte indivisa, tampoco la transfirieron, por carecer de poder de disposición sobre ella.

Se aprecia que desde los dos puntos de vista se llega a un mismo resultado: la sociedad promotora no transfirió la cuota parte indivisa del garaje.

De lo hasta aquí expuesto, podemos decir que la titulación de la cuota parte indivisa del garaje no es aceptable en su actual estado, y que, para sanear la titulación, la sociedad promotora deberá enajenar la cuota parte indivisa del inmueble al actual usuario, o este continuar poseyendo el lugar del garaje a efectos de prescribir la cuota parte indivisa correspondiente cuando se cumplan 30 años.

LA OPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA ABREVIADA

Según el artículo 1204 del Código Civil: «La propiedad de los bienes inmuebles u otros derechos reales se adquiere por la posesión de diez años entre presentes y veinte entre ausentes, con buena fe y justo título (artículo 693)».

De esta manera, si una persona posee un inmueble en forma continua, no interrumpida, pacífica, pública, no equívoca y en concepto de propietaria (artículo 1196 del Código Civil), podrá adquirirlo por prescripción en el plazo abreviado que dicho artículo establece, si existe justo título y buena fe.

El artículo 1208 Código Civil expresa: «Entiéndese por justo título el legal y capaz de transferir la propiedad. El título para la prescripción ha de ser verdadero y válido. El error, sea de hecho o de derecho, no bastará para subsanar la falta de ninguna de estas dos cualidades».

En el caso planteado, consideramos que existe justo título para adquirir la cuota parte indivisa del inmueble unidad garaje, que por supuesto no sería el de 1991, por haberse otorgado en documento privado, sino el de 1993 y el siguiente.

El tema presenta mayores dificultades al analizar el requisito buena fe. El artículo 1207, inciso 1, del Código Civil expresa:

La buena fe consiste en creer que aquel de quien se recibe la cosa es dueño y puede enajenarla con arreglo a lo dispuesto en el artículo 693.

Y el artículo 693 dispone:

Se llama poseedor de buena fe, el que lo es en virtud de un título traslativo de dominio, cuyos vicios ignora.

Es poseedor de mala fe, aquel a quien consta la falta de título para poseer o que el que tiene es vicioso o insuficiente.

Esta comisión ha debatido la posibilidad de que exista buena fe en el caso concreto.

Algunos integrantes realizan una interpretación estricta de los artículos mencionados y sostienen que el actual titular no tendría buena fe, ya que, si el negocio otorgado en 1991 fue una compraventa absolutamente nula por falta de solemnidad, quien adquirió en 1993 no ignoraba los vicios de la titulación, que surgían de la propia documentación. De seguirse esta interpretación, no procedería la prescripción adquisitiva abreviada.

Otros integrantes realizan una interpretación extensiva de dichos artículos y entienden que en el caso existe buena fe, aunque por argumentos diversos, por lo cual los subdividiremos en dos.

a. Por un lado, partiendo de la recalificación del negocio de cesión de uso en una compraventa absolutamente nula por falta de solemnidad, algunos sostienen que la sociedad promotora cumplió una obligación natural emergente de este (artículo 1442.2 del Código Civil), y que dicho cumplimiento generó en el comprador una posesión irreivindicable que provoca que el

tercero tenga la calidad de buena fe, ya que la sociedad no puede reivindicar el bien, en virtud de que el artículo 1445 del Código Civil consagra la irrepitibilidad del pago de la obligación natural.

En consecuencia, su buena fe se basa en la irrepitibilidad del pago realizado.

b. Por otro lado, y desde otro enfoque, también se ha alegado que la buena fe del comprador no puede medirse por aspectos técnicos, pues es una ficción considerar que conoce el vicio de la titulación y a pesar de ello compra. En los hechos, el comprador desconoce cómo debe instrumentarse el negocio y contrata creyendo estar adquiriendo un lugar en el garaje, sin que deba afectar su buena fe el error de derecho en que incurrió el profesional actuante.

La mayoría de los integrantes de esta comisión comparten la interpretación estricta mencionada, sin perjuicio de reconocer que se trata de un tema discutible.

Por tal razón, dado que la viabilidad de la aplicación del instituto de la prescripción abreviada depende de la posición que se tome en cuanto a si en el caso existe o no buena fe, consideramos que, para que la titulación de la cuota a parte indivisa del garaje sea aceptable a través de este instituto, se torna necesario que una sentencia judicial así lo declare.

CONCLUSIONES

1. La titulación de la cuota a parte indivisa del garaje no es aceptable en su actual estado.

2. Posibles soluciones:

- a. que la sociedad promotora enajene la cuota parte indivisa del inmueble al actual usuario;
- b. que el usuario continúe poseyendo el lugar del garaje a efectos de prescribir la cuota a parte indivisa correspondiente cuando se cumplan 30 años;
- c. la viabilidad de la aplicación del instituto de la prescripción abreviada depende de la posición que se tome respecto a si en el caso hay buena fe o no, lo cual es discutible por tratarse de un error de derecho. En consecuencia, consideramos que, para que la titulación sea aceptable con base en este instituto, se torna necesario que una sentencia judicial así lo declare.

Esc. Juan Pablo Villar
Informante

Montevideo, 1.º de setiembre de 2015. La Comisión de Derecho Civil, integrada por los escribanos María Jesús Almandoz, Fernando Alonso, Américo Bianchi, María del Carmen Cabrera, María Inés Casatroja, Stefania Della Mea, Gustavo Echavarría, Alicia González Bilche, María Paola

Igoa, Adriana Inciarte, Mónica Jover, María del Rosario Marchese, Maximiliano Mauri, Roque Molla, Laura Parnás, Adriana Pereyra, Margarita Puertollano, María Ritacco, Virginia Rodríguez Zabala, Estela Sarachu, Diego Seré, Adriana Silva, Verónica Ubillos, María Beatriz Vázquez de León y Juan Pablo Villar, aprueba el informe que antecede elaborado por el escribano Juan Pablo Villar. En discordia los escribanos Federico Albín y Carlos Groisman.

Escs. Roque Molla y Juan Pablo Villar
Coordinadores

*Aprobado por la Comisión Directiva Nacional de la AEU
el 10 de noviembre de 2015. Expediente 580/2014.*

AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD. HIPOTECA. USURA.
INTERESES MORATORIOS

RESUMEN

Préstamo hipotecario anterior a la ley 18212, de Intereses y Usura. El tema de si los intereses moratorios y penas por incumplimiento estaban alcanzados o no por las disposiciones del decreto-ley 14887, sobre usura, vigente a la fecha del contrato, dividió a la doctrina y la jurisprudencia. En ambos terrenos la posición ampliamente mayoritaria sostuvo la aplicación del referido decreto-ley, más allá de la discutida diferenciación entre ambas categorías. En el subexámine, las penas pactadas, por lo excesivo de sus montos, son nulas, ya sea por aplicación de la posición mayoritaria o por ser contrarias a las buenas costumbres.

Al no existir incapacidad legal del otorgante ni vicios del consentimiento, rige en todos sus términos el principio de autonomía de la voluntad.

Informe: Civil y notarial

Consulta

RELACIÓN DE HECHOS

Por escritura autorizada el 9 de enero de 2001 por la escribana S, los señores LEGC y BGLP dieron en préstamo a FRANB, y esta tomó en ese concepto, la suma de USD 15.000, que la deudora se obligó a devolver en una sola partida en el plazo de un año a contar de la referida fecha, con opción a otro año más.