

COMPRAVENTA. DECLARATORIA. PODER. MANDATO SIN REPRESENTACIÓN. PRESCRIPCIÓN

Resumen

Se otorgó una compraventa en el año 1908. Al año siguiente, quien había comparecido como comprador otorgó una declaratoria en la que expresa que en aquella compraventa actuaba en nombre de un tercero. En 2018, quien fue designado representado en la declaratoria mencionada otorga promesa de compraventa sobre los inmuebles objeto de la compraventa de 1908.

Informe: Civil

Consulta

I. RELACIÓN DE HECHOS

25.8.1908. JMC, casado, adquirió la propiedad y posesión del solar padrón 0000 de Montevideo, en escritura autorizada en la ciudad de Buenos Aires por el Esc. NM cuya primera copia, previa legalización, se inscribió en el Registro de Traslaciones de Dominio de Montevideo en 1910.

4.2.1909. JMC, casado, compareció ante el Esc. PL y otorgó una declaratoria —debidamente inscripta— en la que expresa:

Con fecha 25 de agosto de 1908, por escritura pasada ante el Esc. NM, las señoras JFC y RC vendieron al compareciente el inmueble padrón 0000 ubicado en la ciudad de Montevideo, República Oriental del Uruguay; que aun cuando el bien raíz adquirido aparece a su nombre, en realidad había comparecido en representación de la Congregación NSLCBP [en adelante, CNSLCBP], y otorga esta declaratoria con el fin de que el citado bien figure a nombre de sus *verdaderos propietarios: la CNSLCBP* [destacados nuestros].

15.11.1910. JMC, casado, compareció ante el Esc. PL y dijo:

El 4 de febrero de 1909 otorgó ante mí, de lo que doy fue, una escritura declarando que por otra escritura extendida en esta ciudad el 25 de agosto de 1908 ante el Esc. NM, había comprado a JFC y RC el inmueble padrón 0000 ubicado en la ciudad de Montevideo, República Oriental del Uruguay. En la citada escritura, extendida ante mí, el otorgante declaró que aunque el bien raíz deslindando aparecía a su nombre, *en realidad la enajenación se verificó en favor de la CNSLCBP*; que le hace necesario completar la expresada declaratoria por la circunstancia de que dicha comunidad existe tanto en esta ciudad (Buenos Aires) como en Montevideo, y al efecto otorga y declara que la referida escritura de declaratoria autorizada por mí el 4.2.1909 es a favor de la CNSLCBP establecida en Montevideo, reconocida allá como persona jurídica.

23.3.2018. La CNSLCBP prometió vender a la sociedad anónima BB el «terreno con construcciones y demás mejoras que le acceden sito en el departamento de Montevideo, localidad catastral Montevideo, zona urbana, empadronado con el número 0000».

26.8.2019. La CNSLCBP y BB S. A. modificaron el compromiso de compraventa antes relacionada: «Las partes acuerdan modificar el plazo para la compraventa definitiva y entrega de la posesión del inmueble».

18.12.2020. La CNSLCBP vende a BB S. A., quien adquiere, «la propiedad y posesión del terreno con construcciones y demás mejoras que le acceden sito en el departamento de Montevideo, localidad catastral Montevideo, zona urbana, empadronado con el número 0000».

II. OPINIÓN DE LA CONSULTANTE

La consultante considera que se padeció error al otorgar una declaratoria consignando como verdaderos propietarios a la CNSLCBP, por no haber fundamento legal para ello. Al comentar su opinión con la escribana de la contraparte, esta le informa que por la declaratoria se otorga un negocio de fijación declarando el verdadero propietario, «costumbre típica de la época».

MOLLA (1996: 50) define el *negocio por fijación* como un negocio «de segundo grado», porque supone la existencia de una relación jurídica previa, preexistente, que necesariamente requiere una actividad de quienes participaron en ella; su intención es despejar una incertidumbre. CARIOTA FERRARA expresa que «el negocio de fijación está admitido y es válido como negocio declarativo con tal de que haya coincidencia entre la relación tal como se ha fijado y la relación tal como era; la causa justificadora se halla en la eliminación de la incerteza» (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 2023: 520).

En virtud de que en la compraventa otorgada en 1908 no se mencionó ni consignó que el comprador sería la CNSLCBP, la consultante considera que no hay elementos para haberse otorgado una declaratoria posterior cambiando las partes, ya que no hay incertidumbre y, además, en varias ocasiones se menciona como comprador a JMC (casado).

III. OBJETO DE LA CONSULTA

La consultante plantea las siguientes interrogantes:

- Si fue correcto realizar un negocio por fijación, a pesar de que el comprador (JMC) aceptó la compraventa y en ningún momento se mencionó a la CNSLCBP como compradora o futura compradora (tampoco compareció CNSLCBP en las posteriores declaratorias otorgadas).
- Si es correcto entender que el título es objetable y que debe realizarse una prescripción a los efectos de transferir la propiedad a la CNSLCBP.

Informe de la Comisión de Derecho Civil

I. SOBRE EL INSTITUTO DE LA REPRESENTACIÓN

Para poder abordar adecuadamente la consulta cabe referirnos primero al *negocio de representación*, sin definición en nuestro ordenamiento jurídico pero con abundante literatura en doctrina.

Para GAMARRA, la representación conlleva dos presupuestos: «poder y obrar a nombre ajeno» (*contemplatio domini*; 1995: 7 y ss.), ambos necesarios para que el negocio de que se trate despliegue sus efectos en el patrimonio del representado. En la misma línea, ORDOQUI (1999), quien agrega un elemento más: obrar en interés ajeno. En este caso, estaríamos en la esfera del artículo 1254 *in fine* del Código Civil, donde lo actuado por el representante incide directamente en la esfera jurídica del representado; la voluntad exteriorizada del representante es un mero vehículo de lo querido por el representado. Pero el legislador introduce en nuestro orden jurídico otro concepto diverso y con efectos diferentes; es así como la doctrina ha distinguido, como bien lo expresa VILLAR, «entre representación *directa* e *indirecta*, según la actuación del representante, diferenciando los efectos según contrate en nombre del representado o en el suyo propio, lo que provoca que los efectos sean totalmente diferentes» (2016: 10). Dicha diferencia surge del análisis del artículo 2068 del Código Civil, a través del cual se abre la posibilidad de que el mandatario contrate para el mandante pero lo haga en nombre propio («El mandatario puede, en el ejercicio de su cargo, actuar a nombre propio o del mandante; si contrata a su propio nombre, no obliga respecto de terceros al mandante»). Como expresa GAMARRA, «el mandatario no pierde su condición de tal por el hecho de contratar a nombre propio. Pero, en este caso, si bien hay mandato, no hay representación, por ausencia de uno de los presupuestos esenciales: la *contemplatio domini*» (1995: 20-21).

Es así como nuestro código marcó una clara diferencia entre los conceptos de *mandato* y *representación*: el mandato es un vínculo interno entre el mandante y el mandatario; la representación es la faceta exterior en la relación del mandatario frente a los terceros con los que contrata. En el mandato sin representación o representación indirecta, hipótesis que contempla nuestro derecho positivo en el artículo 2068 del Código Civil, el negocio de mandato no despliega efectos frente a terceros, *pero no por ello carece de validez y eficacia* entre las partes.

II. SOBRE LOS EFECTOS DE LA REPRESENTACIÓN INDIRECTA

Al amparo del principio de la autonomía de la voluntad, a menos que la ley lo admita, no es posible que por disposición de un tercero se generen efectos en un patrimonio ajeno sin su conformidad. Por ello, la doctrina mayoritaria en nuestro derecho entiende que en el instituto de representación indirecta, en el que el mandatario actúa en nombre propio, para que el bien adquirido por él en representación del mandante llegue al patrimonio de este, es menester otorgar una segunda enajenación en la que el mandatario transfiera la propiedad al mandante. No obstante, las informantes adherimos a la posición minoritaria, es decir, que no es necesaria una segunda enajenación. ¿Cuál sería, en este caso, el sentido del artículo 2068 del Código Civil? Si el mandatario puede actuar a nombre propio, no se explica que deba transferir el dominio luego al representado. El legislador mantiene la validez del mandato, y su eficacia frente a

terceros se produce cuando se manifiesta la *contemplatio domini*. En el caso de marras, las declaratorias otorgadas e inscriptas hacen al mandato eficaz frente a todos los terceros, y queda a salvo un tercero calificado: el titular del patrimonio, quien podrá o no ratificar el negocio.

La *ratificación* es un acto por el que un sujeto, mediante su expresión de voluntad, acepta ser alcanzado por los efectos jurídicos de un acto otorgado anteriormente por otro sujeto. Como expresa DE SEMO, «la ratificación es un acto unilateral, puesto que se perfecciona con la sola voluntad de declaración del ratificante y no requiere aceptación de ningún género, ni la del gestor [...]; ni siquiera la del tercero con el cual este ha contratado» (2021: 113).

En virtud de lo expresado, para el caso en consulta, entendemos que dicha ratificación se hizo efectiva en la promesa de compraventa otorgada por la CNSLCBP en el año 2018, en la que comparece como parte vendedora. Así, el artículo 1255 expresa: «El contrato celebrado a nombre de otro por quien no tenga su representación será nulo, a no ser que lo ratifique la persona a cuyo nombre se haga». Entendemos que este artículo se aplica tanto a la falta de representación directa como a la representación indirecta, ya que donde el legislador no distingue, no puede hacerlo el intérprete. El legislador no prevé como consecuencia de este obrar que el mandatario enajene a favor del mandante, sino solo que el negocio se ratifique por el titular del patrimonio; es por tal motivo que entendemos que la consecuencia de la gestión sin poder no acarrea la necesidad de una segunda enajenación por parte del mandatario a favor del mandante. Su voluntad ya no se requiere; solo debe ratificarlo, en forma unilateral, el titular del patrimonio afectado. Obsérvese que solo en esta interpretación el titular del patrimonio resulta totalmente amparado, ya que no queda sujeto a las vicisitudes ni a la voluntad del mandatario.

No obstante, de sostenerse la tesis mayoritaria, en el sentido de que si el apoderado actuó en nombre propio, debe luego enajenar el bien al donante, el título no resulta atacable, en virtud del instituto de la prescripción, de acuerdo con lo que pasamos a exponer en el siguiente apartado.

III. SOBRE LA PRESCRIPCIÓN

La declaratoria no es un negocio traslativo de dominio. No obstante, las declaratorias otorgadas en escritura pública por el mandatario en las que *reconoce expresamente* como verdadera propietaria del inmueble 0000 a la CNSLCBP tienen relevancia desde el punto de vista probatorio, a efectos de demostrar el comienzo de la posesión por parte de la CNSLCBP.

El artículo 646 del Código Civil dispone que «la *posesión* es la tenencia de una cosa o el goce de un derecho por nosotros mismos con ánimo de dueños o por otro en nombre nuestro». Las declaraciones referidas contienen un elemento probatorio en escritura pública de que el declarante tenía la posesión en nombre de la CNSLCBP, y, por lo tanto, que la CNSLCBP comenzó a poseer el inmueble en 1909, es decir, hace más de cien años. Dicha situación es ratificada por la CNSLCBP al prometer enajenar el inmueble en 2018 y enajenarlo en 2020, transfiriendo así la propiedad y posesión del inmueble. Con relación al tiempo intermedio, esto es, entre 1909 y 2020, se presume la posesión de la CNSLCBP, según lo dispuesto por el artículo 654 del Código Civil.

En el caso concreto, las escrituras públicas referidas, más el hecho de que no surjan de la información registral derechos ni acciones impetradas por terceros, conduce a inferir, con un grado de probabilidad razonable y suficiente para tomar una decisión respecto a la bondad de la titulación, que la

CNSLCBP, en 2018, se encontraba en condiciones de oponer la prescripción como modo originario de adquirir y que mediante la enajenación de 2020 transfirió la propiedad que tenía.

Como ya se ha expedido con anterioridad esta comisión, la adquisición por usucapión se produce sin necesidad de sentencia judicial y puede oponerse como excepción contra quien pretenda desconocer lo adquirido (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 2014).

En lo que a la tramitación de proceso judicial de prescripción se refiere, esta sería necesaria en el caso de inexistencia de documentos capaces de comprobar la posesión por el tiempo que la ley requiere, de acuerdo con lo sostenido por MOLA (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 1992: 403): «**2.** La sentencia declaratoria de prescripción es necesaria como título justificativo del derecho solo en ausencia de prueba instrumental idónea. En el caso, dicha prueba existe [...]. **4.** La usucapión [...] es susceptible de ser invocada como acción y como excepción».

A lo expuesto cabe agregar que, desde el punto de vista instrumental y registral, la actual titular del inmueble —BB S. A.— ya consta con un título inscripto del que resulta propietaria del bien (la compraventa y tradición otorgada en escritura pública en 2020). Por tal razón, desde el punto de vista instrumental y registral, tampoco resulta necesario tramitar la prescripción, como sí lo sería si la sociedad solo fuera titular de derechos posesorios.

IV. CONCLUSIONES

En la compraventa objeto de la presente estamos ante la hipótesis contemplada en el artículo 2068 del Código Civil. El legislador otorga consecuencias jurídicas a dicho otorgamiento; no obliga respecto de terceros, pero deja a salvo la relación entre mandante y mandatario.

A entender de las informantes:

- Con el otorgamiento de la declaratoria y su inscripción registral se completa la voluntad negocial de la compraventa a estudio con la *contemplatio domini* (C. Civil, art. 2051). Se despliegan efectos frente a terceros, pero queda a salvo la voluntad del mandante, quien puede ratificar o no dicho negocio.
- Con el otorgamiento de la promesa de compraventa, el mandante ratifica el negocio (C. Civil, art. 1255).

Aun en la situación de entender que el caso no se resuelve por el juego de los artículos 2068 y 1255 del Código Civil, y que sería necesaria una segunda enajenación por parte del mandatario a favor del mandante, la titulación no es observable. En la actualidad, en base a un criterio de razonabilidad, el actual titular se encuentra en condiciones de oponer la prescripción como excepción frente a cualquier derecho o acción impetrada por un tercero, sin necesidad de tramitar el proceso judicial de prescripción.

Escs. Valentina Martínez Jaime
y Laura Parnas Faig
Informantes

BIBLIOGRAFÍA REFERIDA

- ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY (1992). Comisión de Derecho Civil (informante: Roque MOLLA). «Posesión. Prescripción adquisitiva. Cesión de derechos posesorios». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 78, n.º 7-12 (jul.-dic), pp. 396-403.
- (2014). Comisión de Derecho Civil (informante: Federico ALBÍN). «Automotores. Embargo. Prescripción adquisitiva. Compraventa. Publicidad registral. Reserva de prioridad». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 100, n.º 1-12 (ene.-dic.), pp. 176-184.
- (2023). Comisiones de Derecho Comercial (informante: Virginia ODDONE) y de Derecho Civil (informantes: M.^a Beatriz VÁZQUEZ DE LEÓN y Agustina FERREIRA VÁZQUEZ). «Cesión de derechos hereditarios. Partición. Asamblea de accionistas. Naturaleza jurídica. Sociedad de hecho. Negocio de fijación». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 109, n.º 1-12 (ene.-dic.), pp. 512-528.
- DE SEMO, Giorgio (2021). *La gestión de negocios ajenos en la teoría y en la práctica*. Santiago de Chile: Ediciones Jurídicas Olejnik
- GAMARRA, Jorge (1995). *Tratado de derecho civil uruguayo*, tomo I, 4.^a ed., 2.^a reimpr. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.
- MOLLA, Roque (1996). «Negocio de fijación». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 82, n.º 1-12 (ene.-dic.), pp. 49-60.
- ORDOQUI, Gustavo (1999). *Lecciones de derecho de las obligaciones*, tomo III («Doctrina general del contrato»). Montevideo: Ediciones Del Foro.
- VILLAR, Juan Pablo (2016). *Una nueva visión sobre el apoderamiento y la ratificación de un negocio representativo*. Colección Reflexio. Montevideo: Asociación de Escribanos del Uruguay.

La Comisión de Derecho Civil, integrada por los Escs. M.^a Marcela Aldana, Fiorella Bernazquín, Américo Bianchi, Natali Bustelo, Javier Carneiro, M.^a Inés Casatroja, Stefanía Della Mea, Gustavo Echavarría, Nicolás García Rodríguez, Adriana Goldberg, M.^a de Lourdes Mainé, M.^a del Rosario Marchese, M.^a Valentina Martínez, Francisco Mastropierro, Ana Lía Méndez, Javier Parga, Paola Pólito, Margarita Puertollano, M.^a del Pilar Ramírez, Diego Séré, Adriana Silva, Verónica Ubillos y Juan Pablo Villar, aprueba el presente informe. Con carácter general, con relación a la representación indirecta, esta comisión se inclina por la posición de que es necesaria la doble enajenación. Sin perjuicio de ello, en este caso, la titulación no resulta observable, al amparo de la prescripción como excepción, sin necesidad de tramitarla judicialmente.

Esc. Juan Pablo Villar
Coordinador

*Informe aprobado por la Comisión Directiva Nacional
de la AEU el 16.7.2024, expediente 2984/2024.*