



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PAMPA

Facultad de Ciencias Economicas y Juridicas

Seminario sobre aportaciones teóricas recientes

Titulo: “Obligaciones de hacer en el concurso y en la quiebra, el boleto de compraventa”

Apellido y Nombre del alumno: Vicente Aimar, Cynthia Belen

Asignatura sobre la que realiza el trabajo: Derecho Comercial II

Encargado de curso, profesor: Claudio A. Casadio Martinez

Año en que se realiza el trabajo: 2017

INDICE

SUMARIO:	2
INTRODUCCIÓN	3
1. BOLETO DE COMPRAVENTA	5
1.1 Conceptualización	5
1.2 Naturaleza jurídica	5
1.3 Tratamiento legislativo	6
2 BOLETO DE COMPRAVENTA EN LA LEY DE CONCURSOS Y QUIEBRAS	8
2.1 Art. 150, Ley 19.551	8
2.2 Art. 146, Ley 24.522	8
3 RECAUDOS DE OponIBILIDAD DEL BOLETO	10
3.1 Pago del precio.	10
3.2 Buena fe del adquirente.	12
3.3 Otros requisitos.	13
3.3.a) Fecha cierta.	13
3.3.b) Posesión.	15
4. CUESTIONES PROCESALES	17
4.1 Verificación	17
4.2 Incidente	18
4.3 Oponibilidad del boleto	19
4.4 Escrituración	20
4.5 Daños y Perjuicios	21
4.6 Prueba del boleto	22
5 BOLETO FRAUDULENTO	23
5.1 Medidas para oponerse al boleto	23
CONCLUSIÓN	26
BIBLIOGRAFÍA	29

SUMARIO: Introducción; Capítulo 1: Boleto de compraventa: 1- Conceptualización. 2- Naturaleza jurídica. 3-Evolución legislativa; Capítulo 2: Boleto de compraventa en la ley de concurso y quiebra: 1- Art. 150, Ley 19.551. 2- Art. 146, Ley 24.522; Capítulo 3: Recaudos de oponibilidad del boleto a la quiebra: 1- Pago del precio. 2- Buena fe del adquirente. 3- Otros requisitos: -a) La fecha cierta. -b) Posesión; Capítulo 4: Cuestiones procesales: 1-Verificación. 2-Incidente. 3- Oponibilidad del boleto. 4- Escrituración. 5- Daños y Perjuicios. 6- Prueba del boleto; Capítulo 5: Boleto fraudulento: 1- Medidas para oponerse al boleto; Conclusión; Bibliografía.

INTRODUCCIÓN

Existen diferentes posturas acerca de cual es la naturaleza jurídica del boleto de compraventa, si es oponible al concurso preventivo, si lo es a la quiebra, cuales son los requisitos para ello, si es necesario verificarlo y, frente a ello, como distinguir si, mediante este, el fallido pretende defraudar, o no a la masa de acreedores. En base a lo detallado, se han suscitado grandes debates en jurisprudencia y doctrina, sin embargo, a pesar de los avances normativos siguen existiendo fallos contradictorios en nuestros tribunales y opiniones controvertidas.

El artículo 146 de la ley de concursos y quiebras hace referencia , en su primera parte, a la falta de exigibilidad de las promesas de contrato o a aquellos contratos que no poseen la forma requerida por ley, que el fallido pudo haber concertado antes de la quiebra, estableciendo salvedades. De esta manera, continúa enunciando la excepción sobre la oponibilidad de los boletos de compraventa tanto a la quiebra como en el concurso y los requisitos que se deben reunir para que se cumplan las obligaciones. Antes de la reforma de la ley 24.522, la cuestión se hallaba regulada por el Código Civil en el art. 1.185 bis¹ y en el art. 150 de la antigua ley de

¹Agregado por ley 17.711 y modificado por ley 17.940.

concurso y quiebras (ley 19.551) que simplemente alcanzaba a aquellos boletos de compraventa de inmuebles destinados a vivienda.

El boleto de compraventa en materia concursal constituye una obligación de hacer, ya que quien es poseedor de dicho título debe, en principio, oponerlo al concurso y así obtener la escritura traslativa de dominio.

A través del presente me propongo analizar las normas aplicables a la presentación por parte de un acreedor, dentro del proceso concursal o falencial, de un boleto de compraventa y cual es la recepción que ha tenido la evolución legislativa, sobre el tema en cuestión, en la Jurisprudencia y Doctrina Nacional. Mediante la investigación y exposición de las diversas posturas de los juristas me planteo arribar a una opinión fundada.

1. BOLETO DE COMPRAVENTA

1.1 Conceptualización

El boleto de compraventa de inmuebles es un instrumento privado que representa un contrato por medio del cual dos partes (vendedor y comprador) se comprometen a entregarse prestaciones recíprocas, transferir el dominio de un bien inmueble y pagar un precio en dinero. Consigna el precio, la cosa vendida, las obligaciones y derechos de las partes y demás cláusulas que las partes hayan convenido. Una vez suscripto dicho instrumento, deviene la correlativa obligación de que se otorgue la escritura pública traslativa de dominio, como título suficiente.

1.2 Naturaleza jurídica

Existen diversas posturas sobre la naturaleza jurídica, para un sector de la doctrina conforma un contrato válido pero como promesa de compraventa que da lugar a una venta forzosa (Alterini y Gatti²). Otros autores establecen que con el boleto privado se concluye una verdadera compraventa inmobiliaria, válida desde la suscripción, debido a que el boleto reúne los elementos esenciales de ese contrato (acuerdo, precio cierto y tradición de la cosa), siendo la escritura pública un mero requisito formal (sostenida por Borda,

² GATTI EDMUNDO Y ALTERINI JORGE H, "El Derecho Real: elementos para una teoría general", 1998, AP.

Mosset Iturraspe y Bustamante Alsina³). Esta postura que refuerza el valor protectorio del boleto es mayoritaria en doctrina y jurisprudencia, la cual comparto porque entiendo que el mismo es el contrato en sí, convención entre partes, acuerdo de voluntades.

1.3 Tratamiento legislativo

En nuestro país ha tenido una gran evolución legislativa, el Código Civil de Vélez Sarsfield sólo reguló el compromiso de otorgar escritura pública a los contratos que debiendo observar tal formalidad fueren realizados por boleto. El artículo 1.185 sostenía que el boleto de compraventa le otorga al adquirente el derecho de obtener la escritura pública y el 1187 le otorga el carácter de obligación de hacer.

En cuanto a la oponibilidad del boleto frente a la quiebra, se introdujo el artículo 1.185 bis con la reforma de la ley 17.711 cuya redacción fue motivada por el plenario Lozzi⁴. En él se sostuvo que: “No procede la demanda por escrituración de un inmueble, deducida

³ MOSSET ITURRASPE, JORGE, “Responsabilidad por daños”, t. II, “ , Ediar, 1980. MOSSET ITURRASPE, JORGE, “Compraventa inmobiliaria”, Ediar, 1976, p. 95. BORDA, GUILLERMO, “Tratado de Derecho Civil Argentino”, T. I. BUSTAMANTE ALSINA, JORGE, “El boleto de compraventa inmobiliaria y su oponibilidad al concurso o quiebra del vendedor”, L.L. 131-1274.

⁴ CNCOM. EN PLENO, “Lozzi, Eleodoro I. c. Sacha, S.A. s/ quiebra”, 29.11.67, ED, 20-497.

por el titular del boleto de compraventa, cuando el vendedor, con posterioridad a su otorgamiento ha caído en quiebra, aun habiendo mediado tradición y pago de precio”, provocando una creciente alarma doctrinaria, ante la incertidumbre e inseguridad de los derechos del comprador de buena fe de bienes inmuebles a plazos, con respecto a los vaivenes económicos del patrimonio del vendedor. La norma se destinó a proteger el derecho del comprador de buena fe por boleto de compraventa, en caso de concurso o quiebra del vendedor, establecía que se haya abonado el 25% del precio por el comprador y dejaba a decisión del juez el otorgamiento de la escritura.

En la actualidad el Código civil y comercial recepta la formalidad de la compraventa en los artículos 1017 y 1018 y establece los requisitos para oponer el boleto a la quiebra en el artículo 1171, la reforma los ha ampliado a diferencia del antiguo 1.185 bis, deben tener fecha cierta, ser otorgados a favor de adquirentes de buena fe y haberse abonado, como mínimo, el veinticinco por ciento del precio.

2 BOLETO DE COMPRAVENTA EN LA LEY DE CONCURSOS Y QUIEBRAS

2.1 Art. 150, Ley 19.551

El artículo 1.185 bis del C.C. enumeraba los requisitos para oponer el boleto de compraventa a la eventual quiebra o concurso del deudor, sin embargo, la ley de concursos y quiebras 19.551 (año 1972) en su artículo 150 limitó su alcance. Tuvo como objetivo mantener la operatividad de la garantía constitucional del derecho a una vivienda digna, brindando protección a quienes con gran sacrificio patrimonial adquirieron un inmueble destinado a vivienda, frente a la quiebra de aquel que se comprometió a entregárselos.

2.2 Art. 146, Ley 24.522

Lo que motivó la reforma fue que la jurisprudencia tomó una postura objetiva frente a la protección de la vivienda del art. 150, no siendo relevante el destino que el comprador le daría al inmueble desnaturalizando el instituto. No puede aceptarse la protección de la vivienda única o garantizar un fin eminentemente social, porque la discriminación que realiza no es equitativa, se excluye a los comerciantes y profesionales que con esfuerzo han comprado por

boleto un bien para el desarrollo de su actividad⁵. No obstante, fue muy criticada su recepción, al sostenerse en ciertos sectores de la doctrina, que daba lugar al fraude permitiéndose, a través del boleto la sustracción de ciertos bienes del fallido del activo concursal, en detrimento de sus acreedores.

De este modo, el segundo párrafo del art. 146 LCQ elimina el recaudo del destino de vivienda, ampliando el alcance al 1.185 bis C.C. Además, no sólo otorga una protección para quien ha adquirido el inmueble y hubiere pagado el 25% del valor de la venta, sino que le asegura la posibilidad de concretar la adquisición del bien en los términos y condiciones pactados, constituyendo previamente una garantía hipotecaria por el saldo de precio⁶. De él se desprende que no solo alcanza a la quiebra sino también al concurso preventivo y podría extenderse a toda transferencia de dominio de inmuebles que se haga por instrumento privado sin haberse formalizado mediante la correspondiente escritura, quedando excluida la transferencia de fondo de comercio.

⁵CÁM. CIV. COM. DE CÓRDOBA, 28/4/1992, "Belbruno, Silvio E. en: Lucca y Lupanya". Semanario Jurídico nº 888, Tomo 65, pág. 161. (Del voto en disidencia del Dr. Ortiz Araya).

⁶STJ DE RÍO NEGRO "Vila, Jorge Eduardo s/ Quiebra s/ Incidente de Apelación s/ Casación", del 17-02-98. (Del Voto del Dr. Leiva).

3 RECAUDOS DE Oponibilidad del Boleto

La doctrina ha sistematizado los requisitos que deben cumplirse para que prospere la petición. “Para su análisis debemos tener en cuenta la rigidez que debe aplicarse en la quiebra acerca de las cuestiones excepcionales, porque como expuso Rouillón no se puede ser generoso en la escasez, pues lo contrario, el trato diferenciado, se convierte en un “privilegio” disvalioso” (Graziabile: 631)⁷.

3.1 Pago del precio.

Esta normativa prevé que el comprador puede reclamar la escrituración después de pagar el 25% del precio, principio protectorio que se refiere a situaciones in bonis, ya que se exige que debe ser abonado antes de decretarse la quiebra haya mediado o no toma de posesión del inmueble⁸. Una parte de la doctrina entiende que ese porcentaje será de capital y que no concentra en su

⁷ ROUILLÓN, ADOLFO A. N., “Reflexiones sobre ciertos límites al reconocimiento, en la quiebra, del derecho a escriturar inmuebles adquiridos por boleto”, cit., p. 95, cit. GRAZIABILE, DARÍO J., “Régimen concursal, Ley 24.522 actualizada y comentada”, t. III, 2014, AP, p.631.

⁸ CAM. CIV Y COM., EN PLENO, 8/7/1981, “Arturo de Zaguir, María V. Concepción Arenal SCA”, JA 1981- III-194, LL 1981-C-465 y ED 94-648.

concepto a los intereses⁹ pero, aplicando rigurosamente el criterio protectorio se ha admitido la oponibilidad del boleto de compraventa en la quiebra del promitente vendedor aún, cuando no se alcanzó el porcentaje legal o cuando se hubiere alcanzado teniendo en cuenta determinados gastos.

“Si la compradora cumplió sus obligaciones, y antes de la quiebra pagó en efectivo el 22% del precio, resultaría una flagrante injusticia desestimar el pedido de escrituración, e importaría darle a la fallida o al concurso la posibilidad de sustraerse fácilmente a la directiva excepcional del art. 1.185 bis del C.C. Así, por ejemplo, si el comprador hubiese pagado el 24% del precio y en los días anteriores a su presentación en quiebra el fallido se negare injustificadamente a recibirle el saldo, el juez no podría convalidar semejante conducta, de suerte que ante el reclamo del acreedor y su ofrecimiento del resto adeudado, mal podría rechazar la escrituración¹⁰ o cuando este se haya alcanzado por comprender las

⁹ MARIANI DE VIDAL, MARINA, “Derechos Reales”, t. I, 2004, Zavalía.

¹⁰ CÁM. APEL. CIV. Y COM. CÓRDOBA, 3ª Nom., Sent. n° 51 del 9/9/98, “Sanz de Urrutia, Raquel Elida. Recurso de Revisión en autos:” Zabala de Kortischoner, Estela Ana María, s/Quiebra Propia”, R.D.P.C. N° 2000-1 pág.458.

comisiones, gastos impuestos y otras prestaciones a cargo del adquirente¹¹.

El recibo es el medio de prueba de dicho pago, debiendo haber sido otorgados por el concursado, y para que el mismo sea oponible a la masa de acreedores del concurso debe haberse acreditado el pago efectivo o probarse la capacidad del adquirente de poder realizar dicho negocio. Parte de la jurisprudencia admite otros medios probatorios pero no es unánime. Entiendo que de no existir recibo que demuestre la existencia de la entrega del dinero correspondiente al 25 % del valor del inmueble sería muy difícil probarlo y otorga una laguna que posiblemente daría lugar a fraude por la libertad probatoria. En principio el requisito esencial es la cancelación del 25% del valor debiendo quedar efectivamente acreditado mediante la respectiva prueba.

3.2 Buena fe del adquirente.

Para que la transferencia resulte oponible, se requiere la buena fe del adquirente del bien, la cual se presume haya o no toma de posesión del bien. El Código Civil y comercial enumera el principio general de la buena fe que rige para todo el ordenamiento

¹¹CNCOM, SALA C, 8.11.74, JA 1991 -I -1082, secc. reseña, n° 44 (Se integra el 25% con lo imputado a gastos de administración del Banco Hipotecario Nacional).

jurídico y en su art. 961 la buena fe en los contratos, comportando una cierta diligencia por parte del adquirente que compra un inmueble. Este requisito versa sobre el hecho de que el contratante no conocía el estado de cesación de pagos del ahora fallido al momento de contratar, ya que si este estado no hubiese existido cuando se emitió el boleto, este sería irrelevante. Puede ser invocada por el síndico¹², pero recae sobre él la obligación de aportar la prueba pertinente, en contra de la presunción legal¹³(Art. 1.919 C.C.yC), salvo que haya sido llevada a cabo durante el periodo de sospecha y es allí donde se invierte la carga probatoria.

3.3 Otros requisitos.

3.3.a) Fecha cierta.

El art. 1.171 C.C.yC. comienza diciendo: "Los boletos de compraventa de inmueble de fecha cierta..."; planteando el interrogante de si es necesario que el boleto de compraventa tenga fecha cierta anterior a la quiebra o al período de sospecha. En la

¹²CN. COM., SALA D, "Iglesias, Juan Carlos s/ concurso preventivo s/ incidente de verificación por Hyung Hae Sook", 16/05/00. "Resultando inadmisibile que el síndico postule invertir la carga de la prueba, en el sentido de que el accionante deba probar su buena fe como comprador del inmueble".

¹³CAM. CIV. Y COM. DE CÓRDOBA, "Milquelevich, Rubén Ignacio s/ quiebra s/ inc. de escrituración por Hermida, Mercedes Teresa Esther", 4/8/2005. "La celebración de actos jurídicos entre el fallido y familiares destruye la presunción de buena fe del art. 1198, C.C.".

doctrina prevalece la opinión de que no es necesaria, en este supuesto el art. 1.185 bis no lo establecía y tampoco lo hace en la ley 24.522. Además, en caso de exigirla se perdería, en buena medida, el propósito tuitivo de la norma aunque también puede ser utilizado como presunción de mala fe del adquirente porque no fue sellado antes del periodo de sospecha¹⁴.

Este requisito ha sido objeto de diversas posturas y causa de la existencia de fallos controvertidos en cuanto a la exigibilidad o no de la fecha cierta. Sin embargo, “no es un requisito sine qua non, pero el juez concursal puede pedirla al efecto de indagar la fecha para concluir sobre la autenticidad y efectiva inoponibilidad”¹⁵ y por principios concursales de que el contrato aparezca, fehacientemente, con fecha anterior a la quiebra¹⁶. No comparto la

¹⁴DI TULLIO, JOSÉ A., “Teoría y práctica de la verificación de créditos”, p. 470.

¹⁵CAM. CIV. Y COM. DE ROSARIO, SALA 1, (del voto del Dr Rouillón), cit. Por JUNYENT BAS, FRANCISCO; MOLINA SANDOVAL, CARLOS A., “Ley de concursos y quiebras...”, cit., t II, p.228.

¹⁶ CN. COM, EN PLENO, “Arturo de Zaguir, María C, c/ Concepción arenal”, 8/7/81, LL. SUP. CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA, EN PLENO, Cit., “Coviram Ltda.”, 30/5/96, JA. La doctrina judicial aclara que el precio debió ser abonado antes de la falencia del vendedor. “El embargo trabado sobre un inmueble o el proceso concursal abierto con anterioridad a la enajenación mediando boleto de compraventa es oponible al adquirente. El adquirente de un inmueble mediando boleto triunfa en la tercería de mejor derecho o en la acción de oponibilidad ejercida en el proceso individual o concursal si se cumplen los siguientes recaudos: a) El boleto tiene fecha cierta o existe certidumbre fáctica de su existencia anterior al embargo o a la apertura del concurso. b) El boleto tiene

necesidad de la misma como requisito formal, pero no debería ser un problema para el adquirente ya que, teóricamente, cuenta con la documentación que la señala.

3.3.b) Posesión.

La posesión del inmueble no es requisito para la oponibilidad del boleto, así lo postula la doctrina mayoritaria. Un fallo de la suprema corte de Buenos Aires ha dicho que “un boleto de compraventa de data anterior a la apertura del concurso o del decreto de quiebra, en principio, resulta oponible a la masa de acreedores, siempre que tal oposición se encuentre avalada por el cumplimiento de los extremos establecidos por el art. 1.185 bis del C.C.: comprador de buena fe y pago del 25 % del precio, que nada dice sobre posesión¹⁷. Sin embargo, la jurista Aida Kemelmajer de Carlucci a dicho en un plenario de la corte de Mendoza que la

publicidad (regstral o posesoria). c) El tercerista o peticionante en el concurso ha adquirido de quien es el titular regstral o está en condiciones de subrogarse en su posición jurídica mediante un perfecto eslabonamiento entre los sucesivos adquirentes. d) El tercerista o peticionante en el concurso es de buena fe y ha pagado el 25% del precio con anterioridad a la traba del embargo o a la apertura del proceso universal. En el proceso concursal, las reglas anteriores no impedirán la aplicación de la normativa relativa a la acción revocatoria y el adquirente deberá cumplir con los otros recaudos expresamente previstos en el art.146 de la ley 24.522”.

¹⁷ SUPREMA CORTE BS. AS., 28/10/97, “Cambiagno y S.M. Concurso / hoy quiebra v Cambiagno, Mario A.R. s/ Incidente desalojo”.

oponibilidad del boleto requiere publicidad posesoria o registral, porque requiere siempre alguna forma de publicidad y de esa manera, se evitan enajenaciones fraudulentas que se pueden concluir por instrumentos privados hasta horas antes de decretarse la quiebra¹⁸. No comparto la exigibilidad de la posesión ya que al no haberse abonado siquiera la mitad del precio, probablemente nadie como vendedor tendría la seguridad jurídica de otorgar el inmueble, creo que en vez de proteger al adquirente le impone mas trabas dando lugar a mayor inseguridad en beneficio de la parte deudora.

¹⁸ LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA, en "Fernández, Ángel c/Coviram Ltda. s/inc. rev. s/casación", 30/05/1996, LA LEY, 2006. Mantuvo el criterio sostenido en un plenario anterior del 6/12/91 recaído en "Ongaro de Mini y otros", con las precisiones derivadas de la reforma del art. 146, que admite la oponibilidad del boleto a la quiebra cualquiera sea el destino del inmueble.

4. CUESTIONES PROCESALES

En cuanto al procedimiento para oponer el boleto de compraventa y pedir la escrituración correspondiente no existe un mismo criterio, algunos sostienen que debe hacerlo siguiendo el procedimiento establecido en el art. 32 LCQ, mediante la verificación de su crédito reflejada en el deudor como una obligación de hacer y por otro lado, mediante incidente del art. 280 LCQ.

4.1 Verificación

La mayoría de la doctrina esta conteste en que el procedimiento que debe seguir el adquirente por boleto es el de verificación (art. 32 LCQ), insinuando su crédito al pasivo concursal juntamente con los demás acreedores, lo cual comparto le da la posibilidad de que en caso de serle rechazado el boleto, por ejemplo por falta del monto establecido de que reclame lo abonado como acreedor quirografario. “Es éste (el de verificación) un trámite propio de los procesos concursales, típico de ellos, en principio igual para todos los acreedores, cualquiera fuese la naturaleza de sus créditos

o de los títulos en que estuviesen documentados” (Rouillón, 2005: 93)¹⁹.

“El comprador deberá acudir al control junto con los demás acreedores ya que no puede el comprador a fin de hacer valer su crédito en el concurso escapar a la regla de concursabilidad y concurrencia (125 doctrina art.) aunque se trate de una prioridad excluyente que solo tiende a excluir un bien del patrimonio liquidable en la quiebra”²⁰.

“El juez mediante la sentencia verificatoria declarará oponible el boleto y ordenara la escrituración exigiendo, si fuese el caso, que se cumpla la obligación a cargo del comprador o la constitución de la garantía real a la que refiere el art. 146 y entregara la posesión del inmueble si no hubiese sido otorgada todavía”(Rivera y otros, 2010: 377).

4.2 Incidente

Otra parte de la doctrina²¹ entiende que el pedido del comprador por boleto debe tramitar por vía incidental (art.280 LCQ)

¹⁹ ROUILLÓN, ADOLFO A. N., 2005, “Régimen de Concursos y Quiebras”, Art. 32, Astrea, p. 93.

²⁰ KEMELMAJER DE CARLUCCI, AIDA R., “primera aproximación a las modificaciones producidas al régimen de las prioridades concursales por la ley 24.522”, 1995, DE, n° 4, cit., p. 300.

²¹ FASSI, SANTIAGO C. Y GEBHARDT MARCELO, “Concursos y quiebras”, 8ª edición actualizada y ampliada, 2005, Astrea, p. 399.

en el juicio de quiebra, es aplicable a toda cuestión que tenga relación con el objeto principal del concurso y no se halle sometida a un procedimiento especial, debe tramitar en pieza separada, en la forma prevista por la LCQ. El juez establecerá un plazo para que los acreedores concurren a verificar sus créditos. Puede presentar un escrito en el que plantea el incidente y ofrece la prueba y la documental (art. 281 LCQ), dejando manifestadas todas aquellas cuestiones incidentales. El Juez puede rechazar in limine la petición o admitirla, si la admite corre traslado al accionado y se notifica con las mismas formalidades de una demanda. Se contesta la demanda ofreciendo la prueba y luego el juez resuelve.

4.3 Oponibilidad del boleto

Una parte de la doctrina²² entiende que el comprador por boleto no debe verificar su crédito, así porque la obligación de escriturar consiste en una obligación de hacer, la cual no es susceptible de ser presentada en el proceso de verificación ya que, solo las obligaciones de dar son las que se verifican. Se postula que solo podría verificarse si se hubiere convertido en deuda dineraria como pago de daños y perjuicios.

²² JUNYENT BAS, FRANCISCO, "Una vexata quaestio: la oponibilidad del boleto de compraventa como vía vericatoria", 2001, Revista de derecho privado y comunitario 2000- 3, Rubinzal- Culzoni Editores.

Garaguso expone que la oponibilidad del boleto de compraventa no importa un reclamo del acreedor-comprador en contra del concursado tendiente a incorporarse a la masa de acreedores, sino una petición de cumplimiento del contrato que tiene por finalidad la escrituración del inmueble y la exclusión del pasivo concursal.

En este sentido se ha pronunciado la Cámara Civil y Comercial de Bahía Blanca, “la obligación de escriturar encarna una típica prestación de hacer que como tal no es verificable, salvo naturalmente, que por causa de incumplimiento del deudor dicha obligación se hubiese transformado en la de pagar daños y perjuicios”²³.

4.4 Escrituración

La oponibilidad del boleto de compraventa a la quiebra está supeditada a la posibilidad material y jurídica de otorgarse la pertinente escritura, para ello se ha dicho que es necesario que el inmueble se encuentre en condiciones de ser escriturado²⁴. Es así

²³ CAM. CIV. Y COM. DE BAHÍA BLANCA, SALA I, “Simón, Oscar Omar s/ incidente de verificación tardía en autos: Blanco Jorge Victoriano s/ concurso preventivo”.

²⁴ “La oponibilidad del boleto de compraventa de inmuebles ante la quiebra lleva implícita la condición de que el inmueble se halle en condiciones materiales y jurídicas de ser escriturado” (CNCOM., SALA B, 25/7/89, JA 1989-IV,543; CNCOM., SALA C, 17.2.86, LL 1986-C, 25, JA 1991-I-1081). “La imposibilidad

que el juez no tiene el deber de disponer el otorgamiento de la escritura como lo establece el art. 146 sino que es una potestad que debe ejercer previo análisis factico y jurídico, es facultativo tal como lo establece la doctrina, postura a la que adhiero.

4.5 Daños y Perjuicios

Acreditada la imposibilidad de otorgarse la escritura se juzgaba a favor de que el comprador podía ejercer la acción de daños y perjuicios²⁵, sin embargo, con la ley 24.522 se entiende que solo podrá convertir su crédito correspondiente al precio abonado, en una obligación de dar y participará del pasivo como acreedor quirografario (el texto del art. 142 último párrafo dispone que la quiebra no da derecho a los terceros al resarcimiento de daños por aplicación de esta ley)²⁶.

jurídica de la fallida para el otorgamiento de la pertinente escritura traslativa de dominio opera, entre otros, el efecto de situar al adquirente en la obligación de restituir la posesión del bien inmueble, salvo su derecho su derecho a reclamarla devolución de lo pagado mediante el procedimiento pertinente” (CNCOM., C, 15.3.79, LL 1980-D, 760; JA1979-IV-525).

²⁵ CAM. NAC. COM., SALA A, “Bertrán Concepción c/ Gariglio Motta Elman SRL”, 9-12-80, L.L., 1981-D-347, con nota de MIGLIARDI, FRANCISCO M., 1981, en “Privilegio del titular del boleto de compraventa oponible a la quiebra”, LL.

²⁶ ROITMAN, HORACIO; 1982, “Consecuencias de la imposibilidad de cumplir con la escrituración del boleto de compraventa verificado en la quiebra”, p. 769.

4.6 Prueba del boleto

Atendiendo a que la compraventa inmobiliaria no requiere de una exteriorización formal, puede suceder que se presente el comprador sin boleto y deberá constatar de algún modo el pago que haya realizado por dicho contrato. Parte de la jurisprudencia ha entendido que la falta de boleto no impide su oponibilidad siempre y cuando este, pueda constatarse por otros medios idóneos. Así la cámara civil y comercial de Tucumán sostuvo que “la imposibilidad de presentar el boleto de compraventa original no impide tener por acreditado el contrato celebrado- en el caso, a los fines de la verificación tardía en la quiebra del vendedor- mediante la presentación de las copias de protocolización debidamente autenticadas por escribano público”, (...). “Si el escribano lo ha protocolizado es también, porque ha tenido a la vista el instrumento original, mas allá de que dicha protocolización también ha sido, luego inscripta en el registro inmobiliario”²⁷.

No obstante, la mayoría de la doctrina esta conteste en que se recurra al instrumento privado, por la seguridad jurídica y para prevenir el fraude del fallido, opinión que comparto.

²⁷ CAM. CIV. Y COM. DE TUCUMÁN, SALA 2º, “Stisman de Osatinsky, Silvia N s/ Incidente de verificación tardía 20/2/2003”, en “Garbich, Leopoldo M, s/ quiebra s/ incidente promovido por Silvia Osatinsky s/ verificación”, 2003, LL, p.387.

5 BOLETO FRAUDULENTO

5.1 Medidas para oponerse al boleto

Puede suceder que frente al concurso o a la quiebra, el fallido busque quitar, de su patrimonio, bienes inmuebles celebrando un contrato de compraventa en fraude a sus acreedores. De esta manera, firma junto con el supuesto comprador un boleto de compraventa, el adquirente lo presenta como un contrato válido buscando oponerlo al concurso o a la quiebra y solicitando la correspondiente escritura traslativa de dominio. La cuestión que se suscita refiere a que medidas tienen los acreedores para convertir en inoponible dicho crédito.

Los acreedores pueden atacar el boleto que se presume fraudulento durante el período de observación de créditos (art. 34 LCQ), cuentan con diez días para denunciar esta situación y presentar todas las pruebas que tengan en su poder para demostrar la pretendida falsedad del boleto.

Concluido el período de verificación de créditos el juez dicta sentencia sobre aquellos que no fueron observados por los acreedores o por el síndico, serán considerados como verificados, admisibles o inadmisibles y sobre los que habiéndoseles hecho observaciones resultaran admisibles o inadmisibles. Ante ella se

puede interponer recurso de revisión que tramita como incidente (art. 37 2º párrafo LCQ).

Los legitimados activos para interponerlo son los acreedores, el concursado y se plantea si también lo es el síndico frente a ello nos encontramos con distintas corrientes. Claudio Casadío Martínez²⁸ habla de tres:

- amplia según la cual puede interponer el recurso de revisión.
- intermedia entiende que solo en la quiebra podría interponer recurso ya que participa como representante de los bienes.
- restrictiva niegan la legitimación del síndico porque actúa solo como auxiliar.

Participo de la posición intermedia, entiendo que en la quiebra ocupa un rol distinto al que ocupa en el concurso y debe proteger el patrimonio del fallido.

Cuando de la sentencia se concluya verificado un crédito, este no es susceptible de recurso de revisión pero puede ser atacado por la acción por dolo (Artículo 37), tramita por vía ordinaria y puede interponerla acreedor, deudor o el síndico.

Si el boleto de compraventa se hubiese suscripto durante el periodo de sospecha (el que transcurre entre la fecha que se determine como iniciación de la cesación de pagos y la sentencia de

²⁸ CASADÍO MARTÍNEZ, CLAUDIO ALFREDO, “Insinuación al Pasivo Concursal”, 2ª edición actualizada y ampliada, 2007, Astrea, Pág. 343- 344.

quiebra o presentación en concurso preventivo) la ley de Concurso y Quiebra prevé dos acciones la de ineficacia y la revocatoria. Puede tramitarse por incidente o por vía ordinaria pudiendo el síndico iniciarla previo acuerdo de los acreedores.

CONCLUSIÓN

La cuestión expuesta supone el hecho de que una persona suscriba con otra un contrato de compraventa de inmuebles quedando las obligaciones plasmadas en un boleto firmado por ambos – comprador y vendedor- sin que se otorgue la escritura correspondiente. Luego de haberse realizado la compraventa o en el momento de realizarla el vendedor deviene en cesación de pago y puede que, a consecuencia de ello, se abra un concurso preventivo o se decrete su quiebra. Ante ello se consulta el pasivo concursal y se recuentan los bienes que componen el patrimonio del fallido (dentro del cual se encuentra, todavía, el bien adquirido por quien suscribió con él, el contrato de compraventa). Frente a esta situación el adquirente por boleto puede presentarse a la instancia de verificación o por vía de incidente de verificación tardía, para pedir que se le entregue la escritura traslativa de dominio, cuyo crédito consiste en una obligación de hacer y así tratar de oponerlo a la masa de acreedores. Sin embargo, para oponer su crédito la normativa vigente y la jurisprudencia exponen requisitos que el comprador debe acreditar para que su pretensión sea válida, a saber:

- Acreditar el pago del 25% del precio (depende del criterio de la jurisprudencia si computa solo pago en razón del precio o si incluye otros gastos),

- Buena fe del adquirente (entendiendo que no conocía el estado de cesación de pago del vendedor al momento de contratar),
- Fecha cierta (anexada por el C.C. y C., depende del criterio de los tribunales),
- Posesión (solo para algún sector de la doctrina).

Corresponde aclarar que frente a estos postulados comprendo que los requisitos esenciales serían dos porque así lo establece la Ley 24.522 por lo que la fecha cierta solo será requerida por algunos tribunales que entienden que es fundamental a los fines de separar la compra del periodo de sospecha o dicho de otro modo, ubicarla en esta. En cuanto a la posesión entiendo que es abusivo su requerimiento toda vez que la norma busca tutelar los derechos del adquirente por boleto de compraventa y de esta manera lo estaría perjudicando. Además, sería muy difícil obtenerla en el sentido de que por prevención el vendedor no entregara la posesión del inmueble hasta que no se efectúe el pago de un monto razonable que le de la seguridad de que va a concluir con la obligación asumida como comprador. A mi parecer será suficiente con la efectiva entrega del pago del 25% del precio total habiendo sido este debidamente probado con el recibo respectivo, no admitiendo cualquier medio probatorio mas

que este u otro fehaciente y la posterior buena fe que se presume salvo prueba en contrario.

Certificadas las exigencias, anteriormente expuestas el juez debe (según la LCQ) disponer que se otorgue la escritura pública, de negarse el deudor la entrega el juez, la doctrina esta conteste en que es facultativo para el juez autorizarla.

El legislador ha impuesto muchos límites cuando normó esta cuestión con el fin de evitar que el fallido, busque defraudar a sus acreedores, simulando la venta de un inmueble con el fin de sacar ese bien de su patrimonio. Si los acreedores no creyeran en la veracidad del boleto podrán oponerse a él, deduciendo excepciones en la verificación o mediante recurso de revisión.

Los recursos y acciones que posibilita la Ley no solo se otorgan en favor de la masa de acreedores, también lo es en beneficio del deudor quien puede ser alcanzado por una maniobra fraudulenta por alguna persona que busque aprovecharse de su situación. Al igual, será legitimado activo en ciertos contextos, el síndico cuando la circunstancia del caso así lo requiera salvaguardando los intereses de los sujetos del concurso y los bienes que integran el patrimonio de la deudora.

BIBLIOGRAFÍA

ALTERINI, JORGE, “ La tutela del adquirente por boleto de compraventa fuera del ámbito específico del artículo 1.185 bis del Código Civil”, ED, 153-635.

ANIDO, CLAUDIO, “Los boletos de compraventa de inmuebles. La situación del adquirente frente a la quiebra”, ED, 181-773.

BORDA, GUILLERMO A., “La posesión adquirida por boleto de compraventa y la quiebra del vendedor”, en El Derecho, UCA

-“Tratado de derecho civil.

Contratos”, Abeledo Perrot, 1979, t. 1.

BUSTAMANTE ALSINA, JORGE, - “El boleto de compraventa inmobiliaria y su oponibilidad al concurso o quiebra del vendedor”, 1990, L.L.

-“Derechos reales, la

posesión. Eficacia del boleto de compraventa”, en El Derecho, UCA.

CASADÍO MARTINEZ, CLAUDIO A., “Insinuación al pasivo concursal”, 2007, Astrea.

DI TULLIO, JOSÉ A., “Teoría y Práctica de la Verificación de Créditos”, 2006, Lexis Nexis.

FASSI, SANTIAGO C, “Concursos y quiebras comentario exegético de la ley 24.522, jurisprudencia aplicable”, 2005, Astrea.

GATTI EDMUNDO Y ALTERINI JORGE H, “El Derecho Real: elementos para una teoría general”, 1998, AP.

GRAZIABILE, DARIO J, “Régimen concursal ley 24.522, actualizada y comentada”, T. III, 2014, AP.

GRILLO, HORACIO A., “Inoponibilidad concursal y situación de los subadquirentes”, ERREPAR, Doctrina Societaria y Concursal, T. I.

GRISPO, JORGE D - “El boleto de compraventa en la quiebra”, 2001, DJ.

- “Tratado sobre la ley de concursos y quiebras”, 1997, Ad- Hoc.

JUNYENT BAS, FRANCISCO- MOLINA SANDOVAL, CARLOS A, “Ley de concursos y quiebras comentada”, 2009, T. II, AP.

KEMELMAJER DE CARLUCCI, AIDA R., “Primera aproximación a las modificaciones producidas al régimen de las prioridades concursales por la ley 24.522”, 1995, DyE.

MAFFÍA, OSVALDO J., “Boleto de compraventa y quiebra del vendedor: Interpretación extensiva de un régimen doblemente excepcional. Jurisprudencia anotada”, 1985, RDCO.

MORELLO, AUGUSTO M., - “El boleto de compraventa inmobiliaria y su oponibilidad al concurso o quiebra del vendedor”, LL.

- “El boleto de compraventa inmobiliaria”, 1975, Librería editora platense- AP.

MOSSET ITURRASPE, JORGE, - “Responsabilidad por daños”, t. II, 1980, Ediar.

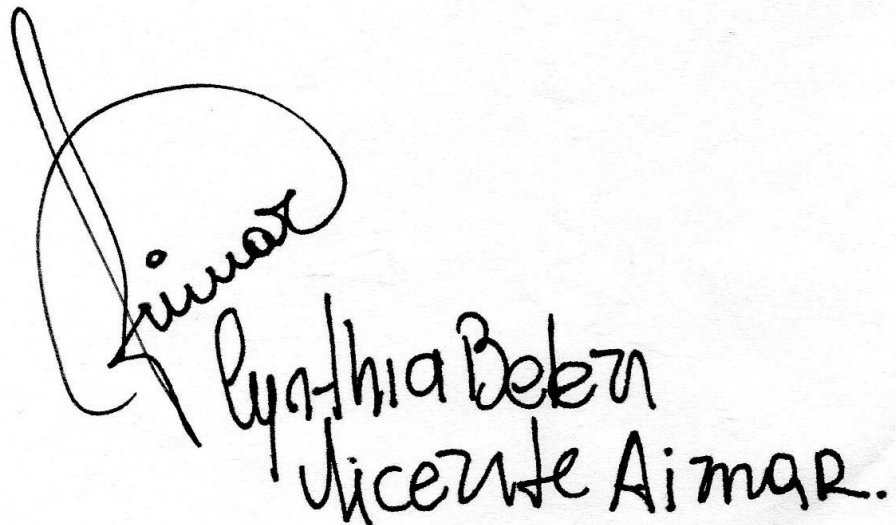
- “Compraventa inmobiliaria”, 1976,

Ediar.

PESARESI, GUILLERMO D, “Ley de concursos y quiebras anotada con jurisprudencia”, 2008, AP.

ROUILLÓN, ADOLFO A N, “Reflexiones sobre ciertos límites al reconocimiento en la quiebra, del derecho de escriturar inmuebles adquiridos por boleto”, 1997, JA.

TONÓN, ANTONIO, “Los boletos de compraventa de inmuebles oponibles al concurso: un semillero de problemas”, 1982, RDCO.



Cynthia Becker
Vicepresidente Aymar.