

*Inoponibilidad. Su perfil jurídico**

Por Isidoro H. Goldenberg

1. Concepto

La inoponibilidad es una figura instituida por la ley con la finalidad de proteger a terceros. En las X Jornadas Nacionales de Derecho Civil (Corrientes, 1985) la Comisión n° 1 abocada al tratamiento del tema “Los actos jurídicos inoponibles” produjo el siguiente despacho:

“*De lege lata*

1) La ineficacia es, genéricamente, privación o disminución de los efectos del negocio jurídico.

2) La inoponibilidad es un supuesto de ineficacia establecido por la ley, que priva a un negocio válido y eficaz de sus efectos propios, en relación a ciertos terceros a los cuales la ley dirige su protección. La inoponibilidad es una figura independiente de la invalidez.

3) El fundamento de la inoponibilidad radica en la protección de determinados terceros.

4) El sustento legal de la inoponibilidad se encuentra en las normas particulares que se refieren a cada una de las hipótesis.

5) La inoponibilidad debe estar expresamente establecida por la ley.

6) La causa que provoca la inoponibilidad es originaria, pero a veces puede complementarse con una circunstancia sobreviniente.

7) La inoponibilidad puede alegarse por vía de acción y de excepción”.

El IV Congreso Nacional de Derecho Civil (Córdoba, 1969) se había expedido con anterioridad sobre este tema al pronunciarse en materia de inscripción registral afirmando que su ausencia no priva al negocio de sus efectos *entre las partes* y su exigencia se refiere a los efectos respecto de terceros (recomendación n° 9, tema IX: “El régimen de la inscripción registral en la reforma” (art. 2505, Cód. Civil y ley 17.801).

En esta línea conceptual Rivera, luego de señalar que la inoponibilidad como concepto es una elaboración de la doctrina y no una construcción legislativa, expresa: “con ese alcance entendemos que la inoponibilidad es un supuesto de ineficacia establecido por la ley, que priva a un negocio válido y eficaz entre las partes, de sus efectos respecto de determinados terceros a quienes la ley dirige su protección, permitiéndoles ignorar la existencia del negocio e impidiendo a las partes del mismo ejercitar pretensiones jurídicas dirigidas contra un tercero”¹.

* Artículo publicado en “La Ley”, 13/13/02, p. 1.

¹ Rivera, Julio C., *Instituciones de derecho civil. Parte general*, t. II, Bs. As., Abeledo Perrot, 1993, p. 936.

En un pronunciamiento judicial se analizó el distinguo entre el concepto de nulidad, que hace a la validez del acto, y el de inoponibilidad que apunta a su eficiencia jurídica respecto a determinados terceros.

El caso planteado tendía a establecer la consecuencia jurídica que producía la falta de asentimiento de un cónyuge en la venta de un bien ganancial.

El tribunal decretó la nulidad de la escritura declarando fraudulento el acto por falta de asentimiento del cónyuge no disponente².

La doctrina de la inoponibilidad constituye una manifestación del efecto relativo de los negocios jurídicos (arts. 503, 1195 y 1199, Cód. Civil). En efecto, el acto pudo haber reunido los requisitos legales exigidos de existencia y validez respecto a los otorgantes, pero si ocasionan un perjuicio a terceros el ordenamiento lo hace inoponible a éstos.

Cifuentes formula la siguiente definición de inoponibilidad: “es una ineficacia relativa, congénita o sobrevenida del negocio jurídico, en consideración a determinados sujetos a los cuales éste puede interesar, pero que mantiene su eficacia entre los que lo celebraron y también en algunos casos, respecto de otros terceros”³.

La simulación y el fraude son vicios que no atacan la voluntad ni constituyen vicios de ella, sino que actúan sobre el acto jurídico. Por eso se las ha caracterizado como anomalías estructurales del negocio⁴.

2. Hipótesis consagradas en el Código Civil. Fraude pauliano. Tratamiento legal

En esta materia rige un principio de orden superior de que los actos fraudulentos no pueden producir efectos jurídicos: *fraus omnia corrumpit*⁵.

Existen negocios jurídicos válidos en su origen, vale decir, sin vicios ni defectos en su estructura pero que pueden devenir ineficaces por causas extrínsecas a su constitución que los destituyen de sus efectos propios respecto de determinados terceros (ineficacia funcional)⁶.

² CCivFamySuc Tucumán, 14/5/81, JA, 1982-II-382, con nota de Jorge Mosset Iturraspe, *Omisión de asentimiento conyugal ¿nulidad u oponibilidad?*

Ver Lloveras de Resk, María E., *La inoponibilidad: ¿es un supuesto independiente de ineficacia de los actos jurídicos?*, “Estudios de derecho civil. Homenaje al doctor Luis Moisset de Espanés”, Bs. As., Universidad, 1980, p. 515 y *La ineficacia de los actos jurídicos*, ED, 110-923. De la misma autora con un planteo crítico del debatido tema y sus proyecciones *Tratado teórico de las nulidades*, Bs. As., Depalma, 1985, p. 13 y siguientes. En dichos textos caracteriza la inoponibilidad como una causal autónoma de ineficacia sin que se encuentre incorporada al Código Civil como teoría de conjunto sino como una generalización de principios a través de distintos supuestos de ineficacia en particular que el mismo Código ha regulado.

³ Cifuentes, Santos, *Elementos de derecho civil. Parte general*, 4ª ed., Bs. As., Astrea, 1995, p. 399. También caracteriza la figura como una ineficacia relativa Nieto Blanc, Ernesto E., *Ineficacia y nulidad*, ED, 116-725.

⁴ Rabinovich-Berkman, Ricardo D., *Derecho civil. Parte general*, Bs. As., Astrea, 2000, p. 742.

⁵ Josserand, Louis, *Los móviles en los actos jurídicos de derecho privado*, Teleología jurídica, M. Cagica, México, 1946, p. 190.

⁶ En la doctrina se distingue conceptualmente entre ineficacia estructural o intrínseca e ineficacia funcional o extrínseca. Mientras que la primera se relaciona con los defectos en la etapa genética

“...el fraude no se refiere a las relaciones de los contratantes entre sí; siempre se dirige contra un tercero, tomando esta palabra en su sentido más comprensivo; además, supone, en su autor, no sólo un conocimiento pleno del fin perseguido, sino también cierto grado de inmoralidad: el acto fraudulento es, por definición, un acto contrario a la regla moral”⁷.

A su vez el art. 1051 del Código referido a los efectos de la nulidad de los actos jurídicos alberga una hipótesis inversa, es decir, actos inválidos para las partes pero que en función de la tutela de la confianza y la buena fe no son oponibles a los subadquirentes de buena fe y a título oneroso⁸.

“De este modo se consagró, considerándola apropiada y necesaria, la teoría de la apariencia del acto. Pues, cuando se cumplen las condiciones de la norma, los terceros han actuado con una base aparente de normalidad y legalidad, protegiéndolos en virtud de esa apariencia. Al aparentarse un acto serio y válido, siendo el tercero desconocedor del origen inválido o espurio del acto, actúa sobre tal base y el derecho lo protege en miras a la conservación del tráfico y la seguridad jurídica”⁹.

El concepto de inoponibilidad no estaba desarrollado en la época del codificador pues su aparición se produce recién a comienzos del siglo XX¹⁰.

“Ha tenido su origen en el derecho francés con más precisión, en la tesis del Japiot aparecida en 1909, y ha sido completada por Bastian en 1929”¹¹. Ello explica que Vélez Sársfield incluyera el fraude en la categoría de acto anulable (art. 1045, Cód. Civil).

“El fraude implica la inmoralidad del acto impugnado, pertenece a la familia de los actos jurídica y moralmente reprobables... se diferencia claramente de la noción de dolo, así como la del delito civil, en cuyo fondo se encuentra invariablemente la voluntad de dañar a otra persona... el fraude pauliano presenta características especiales la mala fe es por tanto el género, el fraude una de sus especies, se trata de

o formativa del acto, la otra atiende a los vicios de su desarrollo posterior, es decir, causas sobrevinientes que impiden la producción de efectos que conduzcan a resultados contrarios a derecho o a la finalidad económica del negocio jurídico, teniendo en mira la función que el derecho positivo le reconoce. Consultar Compagnucci de Caso, Rubén H., *El negocio jurídico*, Bs. As., Astrea, 1992; Zannoni, Eduardo A., *Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos*, Bs. As., Astrea, 1986, p. 125.

⁷ Josserand, L., *Los móviles en los actos jurídicos de derecho privado*, p. 196.

⁸ CNCiv, Sala G, 26/6/87, LL, 1987-D-274. En este fallo se declaró: “Para que la demencia sea notoria no es necesario un conocimiento que deba tener toda la comunidad; basta que conozcan la enfermedad las personas que integran el círculo en que se desenvuelve habitualmente el enfermo”. Ver Highton, Elena, I., *Solución a algunos problemas que plantea el artículo 1051 del Código Civil*, nota a fallo, LL, 1980-D-290; Goldenberg, Isidoro H., *El alcance de la protección legal dispensada a los terceros adquirentes de inmuebles: el controvertido agregado al artículo 1051 del Código Civil*, “Revista Notarial”, 1978, Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires, n° 841, p. 1276; Cazeaux, Pedro N. (coord.), *El artículo 1051 del Código Civil y los subadquirentes de buena fe y a título oneroso (cuyos antecedentes están afectados de nulidad absoluta)*, en Cazeaux, Pedro N. y otros “Temas de derecho civil”, t. I, Bs. As., Universidad, 1980, p. 25 y siguientes.

⁹ Cifuentes, Santos, *Elementos de derecho civil. Parte general*, p. 415.

¹⁰ La ley *Aelia Sentia* del año 757 (4 de nuestra era) constituye un antecedente de la figura que nos ocupa. En efecto, dicha ley declaraba nula la manumisión hecha en fraude de sus acreedores. “Se consideraba como tal la que, disminuyendo la fortuna del señor, le hacía insolvente o aumentaba su insolvencia causando por tanto, un perjuicio a sus acreedores” según textos de Gayo y Pomponio (Petit, Eugene, *Tratado elemental de derecho romano*, Bs. As., Albatros, 1983, p. 126).

¹¹ Rivera, Julio C., *Instituciones de derecho civil. Parte general*, t. II, p. 936.

una nulidad reducida que deja subsistir el acto impugnado en la medida en que no perjudique a los acreedores”¹².

El art. 965 establece que la revocación de los actos del deudor será sólo pronunciada en el interés de los acreedores que la hubiesen pedido, y hasta el importe de sus créditos.

“La inoponibilidad satisface el derecho con el menor perjuicio dice Leiva Fernández expresando que es una aplicación del principio de conservación de los actos jurídicos”¹³.

El Anteproyecto del Código Civil de 1954 es el primer cuerpo legal en nuestro medio que contiene normas específicas sobre la inoponibilidad, destinándole dos artículos (“De la inoponibilidad de los actos jurídicos”, arts. 218 y 219) que regulan con autonomía esta figura¹⁴.

El Código señala diversos supuestos de inoponibilidad: falta de inscripción registral en la transmisión o constitución de derechos reales (“...no serán oponibles a terceros mientras no están registrados” –art. 2505– y en materia de hipotecas –arts. 3134 y 3135–); la revocación del mandato respecto a los terceros contratantes que ignoraban sin culpa su revocación (arts. 1966 y 1967); el pago del crédito no expedido por encontrarse la deuda pignorada o embargada (art. 736); la cesión del crédito sin la notificación del traspaso al deudor cedido (art. 1459); etcétera¹⁵.

“Si la acción triunfa el tercero no puede oponer a la ejecución del acreedor, los derechos emanados del acto impugnado; debe tolerar que el acreedor se cobre. Pero el acto permanece en pie a todo otro efecto; si el acreedor hizo rematar el bien, una vez que se cobró, el fraude está purgado: el excedente del producido del bien es de propiedad del adquirente según el acto impugnado”¹⁶.

Conforme a la mecánica del instituto que nos ocupa, para el acreedor impugnante el acto realizado en fraude se conceptúa como no sucedido.

La revocación del acto no reintegra los bienes implicados al patrimonio del deudor. Sólo deja expedita la vía para hacer valer la pretensión accionable del acreedor permitiéndole ejecutar su crédito sobre el bien que fuera objeto del acto declarado fraudulento.

Al respecto hay consenso entre los autores. La referencia al art. 971 en cuanto al alcance de la revocación en el sentido que si hubiere habido enajenaciones de propiedades éstas deben “volverse” por el que las adquirió debe interpretarse, al decir de Arauz Castex, que este teórico retroceso de los bienes al patrimonio del deudor, es al sólo efecto de hacer posible la ejecución del acreedor¹⁷.

¹² Josserand, L., *Los móviles en los actos jurídicos de derecho privado*, p. 198, 187, 188 y 207.

¹³ *Frustración, nulidad e inoponibilidad de los actos jurídicos*, LL, 1987-D-1162.

¹⁴ Elaborada por el Instituto de Derecho Civil del Ministerio de Justicia de la Nación cuyo director fue Jorge J. Llambías, Universidad Nacional de Tucumán, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, 1968.

¹⁵ Ver Mosset Iturraspe, Jorge, *Contratos*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 1995, p. 386; Malicki, Anahí S. M., *Inoponibilidad del negocio jurídico*, JA, 1991-IV-631.

¹⁶ Arauz Castex, Manuel, *Derecho civil. Parte general*, t. II, Bs. As., Empr. Técnico Jurídica, 1968, p. 377.

¹⁷ Arauz Castex, Manuel, *Derecho civil. Parte general*, t. II, p. 377.

Vale decir, a diferencia de la nulidad que conlleva la privación de efectos *erga omnes*, sólo persigue remover el obstáculo que se oponía a la ejecución del bien, manteniéndose la oponibilidad respecto de los demás acreedores y terceros interesados.

El instituto legislado en los arts. 961 a 972 de nuestro Código Civil “Del fraude en los actos jurídicos” (Libro II, Secc. II, Cap. II) constituye un cabal exponente de ineficacia singular, que reconoce como fuentes al derecho romano, Goyena y Aubry y Rau.

En la nota al art. 961 el codificador, luego de citar la ley de partidas, el Código francés, el sardo y el digesto afirma: “la acción pauliana que llamaban los romanos, no tiene por objeto ni por resultado hacer reconocer un derecho de propiedad a favor del que la ejerce, ni a favor del deudor, sino sólo salvar el obstáculo que se opone a las pretensiones del acreedor sobre los bienes enajenados. Es siempre una acción meramente personal. El artículo generaliza el principio. No nos reducimos a disponer sólo sobre la enajenación que hiciera el deudor en fraude de sus acreedores...”.

La nota al art. 964 relativa a la renuncia de las facultades explicita el fundamento de esta acción: “...un hombre que ha contraído obligaciones positivas, y que no cuida o renuncia los medios de cumplirlas, comete sin duda una falta grave que puede equipararse al dolo...”.

En la nota puesta al pie del art. 2933 que trata la enajenación o renuncia del derecho del usufructuario Vélez sostiene: “...para que un acto sea juzgado como fraudulento, no es indispensable que haya sido ejecutado con el fin de dañar a los acreedores, sino que basta que el deudor lo haya hecho sabiendo que los dañan”.

Finalmente, la nota al art. 3351 referente a la renuncia a la herencia contiene también significativos conceptos: “...no es necesario que la renuncia haya sido hecha con intención fraudulenta de parte del llamado a la sucesión, por que no se trata de un acto a título oneroso, pues la renuncia supone una abdicación gratuita de la herencia; basta que los acreedores sufran un perjuicio...”.

3. Fundamento de la figura

“La acción pauliana es, como lo han hecho notar Grouber y Ripert, una acción de equidad y por eso mismo socialmente útil, eminentemente moralizadora¹⁸. Ello explica que la doctrina moderna agrupa a las acciones revocatoria y subrogatoria dentro de las garantías del derecho de crédito”.

“En último término el remedio pauliano –señala Zannoni¹⁹– constituye una protección contra el ejercicio de mala fe de los derechos y entronca históricamente con la figura de *exceptio doli* que glosando a Díez-Picazo fue el instrumento jurídico a través del cual los juristas romanos hicieron posible una aplicación de la *bona fides* dotándola de una protección mayor y más eficaz y arbitrando los medios necesarios

¹⁸ De Gásperi, Luis - Morello, Augusto M., *Tratado de derecho civil*, t. I, Bs. As., Tea, 1964, p. 523.

¹⁹ De Gásperi, Luis - Morello, Augusto M., *Tratado de derecho civil*, t. I, p. 413.

para una solución más equitativa de los problemas jurídicos, concluyendo que el fundamento de la acción pauliana o revocatoria es la buena fe”.

En efecto, el ejercicio de la acción revocatoria constituye de este modo el medio legal adecuado para impedir la burla a los derechos de los acreedores. Ello explica que Josserand luego de señalar cuán delicada y sutil es la noción del instituto que se analiza, concluye que el fraude se halla en la confluencia de la moral y el derecho²⁰.

© Editorial Astrea, 2002. Todos los derechos reservados.



²⁰ De Gásperi, Luis - Morello, Augusto M., *Tratado de derecho civil*, t. I, p. 201.