

# *La venta de bien ajeno en el Derecho Argentino*

---

\*  
**Mario Castillo Freyre**  
*Profesor de Obligaciones y Contratos*  
*Pontificia Universidad Católica del Perú*  
*Universidad Femenina del Sagrado Corazón*

## 1. EL CODIGO CIVIL ARGENTINO

El Código Civil Argentino, obra del notable jurista Dalmacio Vélez Sarsfield, si bien contempla, respecto del contrato de venta de bien ajeno, el principio francés de la nulidad, en ese país ha habido un proceso de crítica doctrinaria y jurisprudencial, e intentos de reforma bastante importantes.

La regulación del Código Civil Argentino acerca de los contratos sobre bienes ajenos y, específicamente del contrato de venta de bien ajeno, es muy especial e interesante.

Este Código establece dos normas generales acerca de los contratos sobre cosas ajenas: los artículos 1177 y 1178. La primera de las normas citadas establece lo siguiente:

*Artículo 1177.*— "Las cosas ajenas pueden ser objeto de los contratos. Si el que promete entregar cosas ajenas, no hubiese garantizado el éxito de la promesa, sólo estará obligado a emplear los medios necesarios para que la prestación se realice.

Si él tuviera culpa de que la cosa ajena no se entregue, debe satisfacer las pérdidas e intereses. Debe también satisfacerlas, cuando hubiese

*En el presente artículo el autor efectúa un estudio acerca del tratamiento legislativo que tiene en la Argentina el tema de la venta del bien ajeno.*

*El autor, que ha trabajado el tema desde hace varios años, centra su análisis tanto en el Código Civil argentino como en los Proyectos de Reforma al mismo, producidos desde la década de los veinte.*

*La importancia de conocer este aspecto de la contratación sobre bienes ajenos en dicho país, radica en varios aspectos, como son la influencia permanente de la doctrina argentina en el Derecho peruano, el peculiar tratamiento legislativo del tema en el Código de Vélez Sarsfield, así como apreciar una tendencia marcada en los diversos autores de la Nación amiga, de crítica hacia las normas vigentes sobre el particular.*

garantizado la promesa, y ésta no tuviere efecto”.

El artículo transcrito establece como regla, que las cosas ajenas pueden ser objeto de los contratos. Veamos los elementos de la norma bajo comentario:

(a) Como regla general, las cosas ajenas pueden ser objeto de los contratos;

(b) Si el que promete entregar cosas ajenas no hubiese garantizado el éxito de la promesa, este promitente sólo estará obligado a emplear los medios necesarios para que la prestación se realice;

(c) Si el promitente fuese culpable de que la cosa ajena no se entregue, deberá satisfacer las pérdidas e intereses;

(d) El promitente deberá también satisfacer las pérdidas e intereses cuando hubiese garantizado la promesa y ésta no tuviere efecto.

Es pertinente observar que la segunda parte de este artículo parecería dar a entender que se está asimilando ésta a la promesa de la obligación o del hecho de un tercero. En este caso, el artículo 1177 llega a distinguir cuando lo que se promete es una obligación de medios o una de resultados (más allá de admitir o no en el plano teórico una distinción conceptual en este sentido).

Pero lo que en realidad hace el artículo 1177 es establecer de modo muy claro el principio por el cual resulta perfectamente posible contratar sobre bienes ajenos. Y es que, en principio y salvo los problemas respecto de los contratos de compraventa y permuta, no hay nada que realmente impida la celebración de contratos de tal naturaleza.

Como señala Guillermo Borda (BORDA, Guillermo A., *Manual de Contratos*, Editorial Perrot, Buenos Aires, 1989, Página 93.):

“...(la) aplicación de esta regla es particularmente clara en el supuesto de que el contrato no signifique un compromiso de transferir el do-

minio; ningún inconveniente hay en que la cosa ajena pueda ser objeto de un contrato de locación, de depósito, de comodato, etc.”

El citado autor agrega que:

“...inclusive es concebible la validez de un contrato de compraventa de una cosa ajena en algunos supuestos de excepción.”

Por su parte, el artículo 1178 establece lo siguiente:

*Artículo 1178.*— “El que hubiere contratado sobre cosas ajenas como cosas propias, si no hiciere tradición de ellas, incurre en el delito de estelionato, y es responsable de todas las pérdidas e intereses”.

La citada norma contempla el supuesto en el cual una de las partes contrata sobre cosas ajenas como si fueran propias. Para el caso se establece que si este contratante no hiciere tradición de las cosas, incurre en el delito de estelionato, siendo responsable, además, de todas las pérdidas e intereses.

Pero el artículo 1178 no es el único respecto de esta clase de contratos. También tenemos el artículo siguiente, el 1179:

*Artículo 1179.*— “Incurre también en el delito de estelionato y será responsable de todas las pérdidas e intereses quien contratare de mala fe sobre cosas litigiosas, pignoras, hipotecadas, o embargadas, como si estuviesen libres, siempre que la otra parte hubiese aceptado la promesa de buena fe”.

Esta norma también se refiere a algunos supuestos, distintos del de los contratos sobre bienes ajenos, sobre el delito de estelionato. Pero no es del caso ocuparnos de ellos. Sin embargo, debemos puntualizar nuestra opinión en el sentido de que consideramos impropio que un Código Civil se ocupe de materias de índole penal.

Pero creemos conveniente, para terminar de tratar acerca de la regulación que en la Parte General de Contratos merecen en el Código Civil

Argentino los bienes ajenos, que como señaláramos al principio, la redacción del artículo 1177 nos puede llevar a contemplar varios supuestos; mas aún, si lo analizamos conjuntamente con el artículo 1178. En tal sentido, resulta ilustrativa la opinión de Guillermo Borda (BORDA, Guillermo A., Op. cit., Página 93.), quien señala que cuando el contrato sobre cosa ajena envuelve una promesa de entregarla, hay que distinguir tres supuestos:

(a) El que ha prometido la cosa no garantizando el éxito de su promesa, caso en el cual sólo estará obligado a emplear los medios necesarios para que la prestación se realice, debiendo satisfacer, si la cosa no se entrega por su culpa, todos los daños y perjuicios consiguientes;

(b) El que ha prometido la entrega de la cosa ajena garantizando su entrega. En este caso, si la cosa no se entrega aunque no mediara culpa de su parte, deberá la reparación de los daños;

(c) Si el que prometió la entrega hubiera ocultado que la cosa no le pertenecía, en tal caso incurre en delito de estelionato y será responsable de todas las pérdidas e intereses.

El Código Civil Argentino constituye en lo referente a la contratación sobre bienes ajenos, una excepción dentro del conjunto de Códigos Civiles de nuestra tradición jurídica, ya que establece como regla general para todos los contratos, la posibilidad de contratar sobre las cosas ajenas. En este sentido nos hace recordar la norma contenida en el artículo 1409, inciso 2, del Código Civil Peruano (Sobre el artículo 1409, inciso 2 del Código nacional, nos hemos ocupado en dos trabajos anteriores, nuestros libros "Los Contratos sobre Bienes Ajenos", Lima, 1990 y "El Bien Materia del Contrato de Compraventa", Volumen XIII de la Biblioteca Para Leer el Código Civil. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1992).

El Código Civil Argentino, materia de análisis, contiene el concepto del contrato de compraventa, en su artículo 1323, siendo su carácter el de un contrato consensual.

Cuando trata acerca de la cosa vendida (artículo 1327) señala que pueden venderse todas las cosas que pueden ser objeto de los contratos, siempre que su enajenación no sea prohibida.

Sin embargo, contradiciendo el tenor de este último artículo y de los comentados numerales 1177 y 1178, el artículo 1329 establece la prohibición de vender cosas ajenas, cuando señala lo siguiente:

*Artículo 1329.*— "Las cosas ajenas no pueden venderse. El que hubiese vendido cosas ajenas, aunque fuese de buena fe, debe satisfacer al comprador las pérdidas e intereses que le resultasen de la anulación del contrato, si éste hubiera ignorado que la cosa era ajena. El vendedor después que hubiese entregado la cosa, no puede demandar la nulidad de la venta, ni la restitución de la cosa. Si el comprador sabía que la cosa era ajena no podrá pedir la restitución del precio."

Este artículo ha sido materia de extensos comentarios por parte de los tratadistas argentinos. Nosotros tomaremos en primer lugar la opinión de Héctor Lafaille (LAFAILLE, Héctor. Curso de Contratos. Biblioteca Jurídica Argentina, Talleres Gráficos Ariel, Buenos Aires, 1927-1928, Página 38, in fine.), quien señala que:

"La venta de cosas ajenas no es sino un caso especial del artículo 1177, que se refiere a los objetos de esta naturaleza como materia de los contratos en general. Bajo este aspecto constituye una excepción a la regla..."

Lafaille (LAFAILLE, Héctor. Op. cit., Página 39.) considera que la nulidad de este tipo de venta se fundamenta en el objeto, de modo tal que la exclusión de la cosa ajena respondería a inconvenientes derivados de los bienes que se procura transmitir por este medio.

Pero analicemos los elementos del artículo 1329, bajo comentario:

(a) Se establece como regla particular y privativa del contrato de compraventa, que las cosas ajenas no pueden venderse;

(b) El que hubiese vendido cosas ajenas, aunque fuese de buena fe, deberá satisfacer al comprador las pérdidas e intereses que le resultasen de la anulación del contrato, siempre y cuando el comprador haya ignorado que la cosa era ajena;

(c) El vendedor después que hubiese entregado la cosa, no puede demandar la nulidad de la venta, ni la restitución de la primera cosa;

(d) Si el comprador sabía que la cosa era ajena, no podrá pedir la restitución del precio.

Aparte del carácter privativo que tiene el artículo bajo comentario y su carácter disímil respecto de la regla general (artículo 1177) debemos puntualizar que, a nuestro entender, el artículo 1329, contiene algunas deficiencias, tales como el establecer que quien hubiese vendido un bien ajeno deberá responder siempre de los daños y perjuicios causados al comprador, aunque hubiese actuado de buena fe. Además esta norma, como sus similares en muchos otros Códigos Civiles, resulta incompleta ya que no establece la acción de daños y perjuicios para el vendedor que se ha visto perjudicado con un contrato de tales características.

Por lo demás, los supuestos o elementos (c) y (d) nos parecen razonables.

Sin embargo extraña que, a pesar del transcurso de los años, y de serios esfuerzos de reforma al respecto, no se haya variado el texto de este artículo, concordante con los primitivos conceptos que sobre el particular tuvieron los legisladores franceses del Código Napoleón.

Naturalmente, los comentaristas del Código Civil Argentino, coinciden en señalar el carácter relativo de dicha nulidad y los múltiples supuestos de excepción posibles de la norma bajo comentario. El propio José Olegario Machado (MACHADO, José Olegario. *Exposición y Comentario del Código Civil Argentino*. Félix Lajouane Editor, Buenos Aires, 1889, Tomo IV, Página 189.) lo señalaba, recogiendo las palabras de Marcadé, de la siguiente manera:

"Sin duda que el acto es nulo respecto de él (el vendedor), pero no lo es completamente: el acto es nulo o inexistente como venta, como contrato traslativo de la propiedad, mas no lo es como contrato productivo de obligaciones..."

Pensamos que no son los términos más afortunados, pero sin embargo es claro el propósito de aquello que quiere expresar José Olegario Machado.

En realidad, la redacción del artículo 1329, primer párrafo del Código Civil Argentino, es absolutamente contraria a lo que se quiere establecer.

Las excepciones son tan numerosas que la norma aludida se constituye en la excepción y aquéllas en regla general.

Como anota Ernesto Clemente Wayar (WAYAR, Ernesto Clemente. *Compraventa y Permuta*. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1984, Páginas 206 y 207.) habría que completar la redacción del artículo 1329 a fin de darle su real significado, de la siguiente manera: "Las cosas ajenas no pueden venderse, cuando se las ofrece como si fueran propias."

El criterio expresado por Wayar coincide con el recogido por el Proceso de Reforma del Código Civil, que culminó con la formulación del Proyecto de 1936, que analizaremos más adelante.

La segunda norma sobre el contrato de compraventa de bien ajeno, es el artículo 1330:

*Artículo 1330.*— "La nulidad de la venta de cosa ajena, queda cubierta por la ratificación que de ella hiciere el propietario. Queda también cubierta, cuando el vendedor ulteriormente hubiese venido a ser sucesor universal o singular del propietario de la cosa vendida".

Los elementos de esta norma son los siguientes:

(a) La nulidad de un contrato de esta naturaleza, es susceptible de cubrirse por la ratificación que de ella hiciere el propietario;

(b) La nulidad de este contrato también puede salvarse cuando el vendedor, en forma ulterior a la celebración del contrato, hubiese venido a ser sucesor a título universal o singular de la cosa vendida.

Este artículo destinado a subsanar la nulidad de la venta de lo ajeno, confronta las múltiples objeciones que sobre el particular formulamos en nuestros trabajos anteriores, cuando analizamos normas similares.

Es interesante observar que el Código Civil Argentino incluye, en la parte relativa a los bienes materia del contrato de compraventa, una norma que trata acerca de la venta de los bienes parcialmente ajenos. En este caso se trata de una norma que regula a la vez la venta de la totalidad de un bien proindiviso por uno de sus copropietarios sin el consentimiento de los otros y, también, regula la venta de un bien parcialmente ajeno. El texto de esta norma es el siguiente:

*Artículo 1331.*— “La venta hecha por uno de los copropietarios de la totalidad de la cosa indivisa, es de ningún efecto aún respecto a la porción del vendedor; pero éste debe satisfacer al comprador que ignoraba que la cosa era común con otros, los perjuicios e intereses que le resulten de la anulación del contrato.”

## 2. EL PROYECTO DE REFORMA AL CODIGO CIVIL ARGENTINO DE 1936.

El proceso de Reforma al Código Civil Argentino promovido en las décadas de 1920 y 1930, proponía cambios bastante importantes respecto de este tema. A diferencia del Código vigente, el Proyecto de 1936, en la Parte General de Contratos, no hacía mención de los bienes ajenos.

En lo relativo al contrato de compraventa se incluía el siguiente artículo:

*Artículo 911.*— “Será anulable la venta de un bien ajeno que se hiciere como propio. El comprador o el vendedor podrá pedir la anulación antes de la entrega, y aun después de ella, siempre que fueren de buena fe.

Quando el enajenante hubiere procedido por error, se aplicará lo dispuesto en el artículo 145, si no mediare tradición. Verificada ésta, deberá indemnizarse con arreglo a lo dispuesto en el título décimo séptimo, capítulo II, del presente libro y sección.”

Quando se trata del objeto de la compraventa, en el artículo 911 se señala que será anulable la venta de un bien ajeno que se hiciere como propio.

En este sentido, la redacción antes transcripta nos hace recordar las modificaciones que un sector de la doctrina argentina plantea efectuar sobre el primer párrafo del artículo 1329 del Código Civil de dicho país, y que fueran citadas por Wayar, tal como señalamos al tratar acerca del mencionado cuerpo legal.

El aludido artículo 911 del Proyecto de Reforma de 1936 señala además que el comprador o el vendedor podrán pedir la anulación antes de la entrega, y aun después de ella, siempre que fueren de buena fe. Como vemos, este es uno de los pocos cuerpos normativos que otorgan expresamente al vendedor la facultad de ejercer alguna acción en este sentido.

Además se señala que cuando el enajenante hubiere procedido por error, se aplicará lo pertinente, si no mediare tradición del bien. Cabe resaltar, que este Proyecto de Código, contiene en el artículo bajo comentario, de manera expresa, la concepción que el vicio del cual está atacado el contrato de venta de bien ajeno en el cual una de las partes desconocía el carácter ajeno del bien, es el error, y éste, al ser uno de los vicios de la voluntad, acarrearía la anulación del contrato, acción que también se establece expresamente en la norma bajo comentario. Esta era una precisión sumamente positiva, que suscribimos, pero no mencionaba al dolo, con lo que dicha precisión resultaba incompleta al ser más frecuente el dolo que el error en la venta de bienes ajenos.

Por otra parte, el referido Proyecto también trataba de la venta de lo ajeno en su artículo 912, norma cuyo texto era el siguiente:

*Artículo 912.*— “La nulidad de la venta de un bien ajeno, quedará cubierta con la ratificación del propietario, lo mismo que cuando el vendedor sucediere al primero, por título universal o singular”.

El artículo 912 establece que la nulidad de la venta de bien ajeno puede quedar cubierta de dos maneras: con la ratificación del verdadero propietario, o cuando el vendedor del bien deviniese en sucesor a título universal o singular del mismo. Creemos que debieron utilizarse en lugar de la palabra “nulidad”, los términos “anulabilidad” o “vicio”, ya que hubieran sido más congruentes con la naturaleza y contenido del artículo 911.

En el artículo 913 se contempla el caso de la venta de un bien parcialmente ajeno, pero en el caso específico de la copropiedad.

Creemos pertinente recordar que estas propuestas de reforma, que hubiesen sido positivas, nunca llegaron a plasmarse legislativamente.

### **3. EL ANTEPROYECTO DE CODIGO CIVIL DE 1954 PARA LA REPUBLICA ARGENTINA.**

El referido Anteproyecto, elaborado por el Instituto de Derecho Civil del Ministerio de Justicia de la Nación, cuyo Director era el Doctor Jorge Joaquín Llambías, incluía una norma relativa a la venta de bienes ajenos, la misma que llevaba por sumilla “venta de cosa ajena”. El texto de la mencionada norma era el siguiente:

*Artículo 1100.*— “Si se hubiese vendido una cosa ajena como propia, el comprador podrá demandar la resolución del contrato y el pago de los daños y perjuicios conforme a las normas del Título XI, Capítulo VI, del presente Libro, sin perjuicio de que el vendedor que haya padecido error, puede solicitar la anulación de la convención en los casos y bajo las condiciones que la ley autoriza.

Producida la evicción el comprador de mala fe sólo podrá demandar la devolución del precio, pero no los daños y perjuicios.

Si la cosa fuera parcialmente ajena, el comprador podrá demandar la resolución y los daños

y perjuicios cuando deba entenderse, según las circunstancias, que no habría comprado sin aquella parte; pero podrá optar por el mantenimiento del contrato respecto de la parte indivisa de propiedad del vendedor, con disminución proporcional del precio».

### **4. LA REFORMA DE 1968.**

El siguiente Proceso de Reforma, que concluyó positivamente en 1968, con la Ley 17.711, no introdujo modificación alguna al respecto.

### **5. EL PROYECTO DE REFORMA DE 1987.**

Hace pocos años, la Argentina vivió un nuevo Proceso de Reforma. Concretamente en el año de 1987 fue publicado el Proyecto de Reforma al Código Civil Argentino, aprobado, en ese mismo año, por la Cámara de Diputados de esa Nación. Este Proyecto no se tradujo en Ley por veto presidencial.

Del mencionado Proyecto, nos interesan tres normas: los artículos 1323, 1325 y 1328.

*Artículo 1323.*— “Habrá compra y venta cuando una de las partes se obligue a transferir a la otra el dominio de una cosa, y ésta a pagar un precio en dinero.”

*Artículo 1325.*— “Pueden venderse todas las cosas que pueden ser objeto de los contratos, siempre que su enajenación no sea prohibida.”

*Artículo 1328.*— “Es válida la venta de cosa total o parcialmente ajena. El vendedor se obliga a transmitir o hacer transmitir su dominio al comprador.”

El artículo 1323 modifica -indebidamente- el concepto del contrato de compraventa. El Código Argentino -en su redacción actual- establece, en el artículo 1323, que habrá compraventa cuando una de las partes se obligue a transferir a la otra la propiedad de una cosa y ésta se obligue a recibirla y a pagar por ella un precio cierto en dinero. El artículo del Proyecto modifica al artículo vigente en cuatro aspectos: el vendedor no se obliga a transferir propiedad sino dominio; el

comprador no se obliga a recibirla; respecto del precio, se ha creído conveniente eliminar la palabra "cierto"; y, por último, se cambia la nomenclatura del contrato, dejando de llamarlo compraventa, para volver a la antigua denominación de "compra y venta".

El actual artículo 1327, relativo a las cosas que pueden venderse, establece que pueden enajenarse todas aquellas que pueden ser objeto de los contratos aunque sean cosas futuras, siempre que su enajenación no sea prohibida, -eliminándose una parte de dicha norma en el Proyecto.

El tratamiento que la venta de bienes ajenos recibe en el Código Argentino vigente (artículos 1329 a 1331), que tiene como regla general el que las cosas ajenas no puedan venderse (artículo 1329), es modificado sustancialmente en el Proyecto de 1987, por el artículo 1328, que establece su validez en el caso que el bien materia del contrato sea total o parcialmente ajeno. Se establece además, que el vendedor se obliga a transmitir o hacer transmitir su dominio al comprador. Esta norma nos parece buena, por su brevedad y la libertad contractual que plantea. Además, en su segundo párrafo, prevé como consecuencia

de este contrato, que el vendedor se obligue a transferir, por él mismo, el derecho de propiedad (contrato de compraventa) o hacer transmitir su dominio al comprador por el verdadero propietario, supuesto que escaparía a la esfera del contrato de compraventa, para constituirse, a nuestro entender, en una aplicación legal a las consecuencias del contrato de compraventa, de la promesa de la obligación o del hecho de un tercero.

## **6. EL DICTAMEN DEL PROYECTO DE REFORMA DE 1993.**

A mediados del año 1993 la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, la Comisión Oficial integrada por los Diputados Rodolfo M. Parente y César Arias, aprobó un dictamen de Proyecto de Ley de Reforma al Código Civil.

Este Dictamen, si bien con algunas alteraciones en la numeración (artículos 1323, 1328 y 1331), recogía en relación al tema que nos ocupa, las mismas propuestas modificatorias que el Proyecto de 1987, motivo por el cual hacemos de aplicación, *mutatis mutandis*, nuestros comentarios al respecto.