

## Nulidad De Contrato Compraventa Inmobiliaria Vicios Del Consentimiento Confesion Ficta Alcances

### JURISPRUDENCIA

### Nulidad de contrato. Compraventa inmobiliaria. Vicios del

consentimiento. Confesión ficta. Alcances Se confirma el fallo que hizo lugar a la demanda de nulidad de contrato, pues obran evidencias de origen testimonial, documental, informativo, indiciario y confesorio que permiten dejar establecido que el boleto de compraventa suscripto por el demandado y el causante se otorgó en un marco de absoluta irregularidad: principalmente la demostrada afectación del consentimiento del actor, más todo el subsiguiente derrotero de una negociación rápida y turbia: omisión de los pasos que debe seguir el notario para el otorgamiento, falta de requerimiento de la documentación necesaria, ausencia de acreditación del pago del precio por medio de la presentación de recibo, ausencia de entrega de la posesión, introducción clandestina de una casilla en el campo, ausencia de antecedentes bancarios del demandado. En la ciudad de Mercedes, Provincia de Buenos Aires, a los 18 días del mes de abril del año dos mil dieciocho, reunidos en Acuerdo Ordinario los Sres. Jueces de la Sala III de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Mercedes, Dres. CARLOS ALBERTO VIOLINI Y LUIS MARÍA NOLFI, con la presencia del Secretario actuante, para dictar sentencia en el Expediente n° 4144, en autos caratulados: ?Sucesores Aubets, Antonio Carlos c/ Flores, Mauro D. s/ Nulidad de Contrato?. La Cámara resolvió votar las siguientes cuestiones de acuerdo con los artículos 168 de la Constitución y 266 del Código Procesal. PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia dictada a fs. 334/338 en cuanto es materia de apelación y agravios? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley dio el siguiente resultado para la votación: doctores Luis María Nolfi y Carlos Alberto Violini (ver fs. 365 vta.). Luego de sucesivos trámites, incluido el llamamiento de "autos para sentencia", tras el sorteo, este expediente quedó en condiciones de ser votado. VOTACIÓN: A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, el Sr. Juez Dr. Luis María Nolfi dijo: I.-La sentencia de fs. 334/338 declaró la nulidad del boleto de compraventa suscripto por las partes el 2 de septiembre de 1999, en relación a las fracciones de campo identificadas como Circ. ..., parcela ..., Circ. ..., parcela ..., Partida ..., matr. ..., Circ. ..., parcela ..., Partida ..., matr. ... con firma certificada en la Escribanía Clavijo. Por otro lado, rechazó la reconvencción por escrituración deducida por Mauro Daniel Osvaldo Flores contra Antonio Carlos Miguel Aubets. La parte demandada apela a fs. 341 y funda su recurso a fs. 347/352, constando réplica a fs. 355/361. II.-La sentencia. Síntesis. (fs. 334/338). La sentencia de grado, admite la pretensión nulitiva. Considera que el demandado se limita a responder indicando constitución de domicilio, que viene en tiempo hábil y en legal forma a contestar la demanda y que solicita el rechazo de la pretensión jurídica con costas. Subraya el sentenciante que de la letra de la contestación no surgen ni negativas ni desconocimientos, ni genéricos, ni específicos que no le permiten construir el núcleo central de la contienda. Determina que debe abrir paso a la pretensión de la actora en todas sus partes por el reconocimiento de los hechos invocados en la contestación de la demanda y por la actitud asumida por el demandado (dice ?actor?, ver fs. 337), en la audiencia de absolución de posiciones donde consta que se presenta al inicio del acto y decide retirarse. Decide tener por absueltas las posiciones en forma ficta. A continuación describe los hechos que corresponde tener por probados. Y respecto de la reconvencción opta por su rechazo a la luz considerar el plexo probatorio único producido con más el reconocimiento ficto que el demandado efectuó. III.-Agravios de la parte demandada. Síntesis. Expresa que la contestación y la reconvencción fueron receptadas favorablemente mediante la providencia del 6 de junio de 2002. Admite que por una falla técnica no se dio cumplimiento con los preceptos contenidos en el artículo 354 inciso 1 del CPCC. Subraya que el contenido del capítulo de la reconvencción absorbe toda la tarea de contradicción requerida para su contestación, no pudiendo desconocerse que en esa parte se niegan categóricamente los hechos vertidos en la demanda. Alega que debe tenerse en cuenta el sobreseimiento definitivo dictado en favor del demandado en el proceso sobre defraudación. Destaca la ausencia de citación como testigo a la sra. Adriana Barrera y cuestiona las declaraciones emitidas por los testigos propuestos por el actor. Transcribe parte del pronunciamiento del Tribunal de Casación Penal y en especial la valoración de un testimonio, el del conductor del remis que condujo a Aubets al Club Artesano quien dijo no haber observado irregularidades en el viaje. Finalmente defiende la consistencia del acto jurídico y la validez del contrato. IV. LA SOLUCIÓN 4-1.-Precisiones previas. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1° de la ley 27.077 (B.O. n° 33.034 del 19-12-2014), que modificó el art. 7 de la ley 26.994, el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por esta última, que fuera promulgada por decreto 1795/2014 (B.O. n° 32.985 del 8-10-2014), ha entrado en vigencia el 1 de agosto del año 2015 por lo que, antes de ingresar en la consideración de las cuestiones sujetas al recurso, y ante la vigencia de normas sucesivas en el tiempo, se hace necesario determinar los alcances del nuevo texto legal en el presente caso. Al respecto el Código Civil y Comercial de la Nación fija en su artículo 7° las reglas a

seguir en estos casos estableciendo que: "A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo". Como se aprecia, en materia de derecho intertemporal, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo y salvedad hecha de la evidente omisión incurrida en el primer párrafo del adverbio "aún", el nuevo cuerpo legal ha decidido mantener el mismo texto y sistema que el derogado art. 3° del Código Civil, según reforma de la ley 17.711. De este modo, con las aclaraciones ya realizadas en materia contractual, el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación es aplicable a las relaciones y situaciones jurídicas futuras; a las existentes a la fecha de su entrada en vigencia, tomándolas en el estado en que se encuentren -en este caso registrará los tramos de su desarrollo no cumplidos- y también a las consecuencias no agotadas de relaciones y situaciones jurídicas constituidas bajo el amparo de la antigua ley. Pues bien, al ser el daño un presupuesto constitutivo de la responsabilidad (cfr. arts. 1716 y 1717 del Código Civil y Comercial de la Nación y art. 1067 del anterior Código Civil), aquél que diera origen a este proceso constituyó, en el mismo instante en que se produjo, la obligación jurídica de repararlo. (abril de 2003). En consecuencia, dicha relación jurídica, al haberse consumado antes del advenimiento del actual Código Civil y Comercial de la Nación, debe ser juzgada -en sus elementos constitutivos y con excepción de sus consecuencias no agotadas-, de acuerdo al sistema del anterior Código Civil - ley 17.711 (ver en este sentido, Luis Moisset de Espanés, "Irretroactividad de la ley?", Universidad de Córdoba, 1975, en especial p. 22 y 42/43, p. IV, apartado "b"). Esta es la solución que siguió la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil en pleno, in re, "Rey, José J. c. Viñedos y Bodegas Arizu S.A." del 21/12/1971, publicado en La Ley online, AR/JUR/123/1971, cuando luego de sancionarse la reforma de la ley 17.711 se produjeron resoluciones contradictorias respecto de la aplicación temporal de esta. Allí la mayoría entendió que el hecho ilícito se produce instantáneamente, no quedando sometido a acción alguna del tiempo, por lo cual corresponde atribuir a la ley antigua la regulación de los presupuestos de existencia de la obligación de reparar el daño causado, así como su contenido, inclusive la extensión del daño y su evaluación (cfr. Belluscio Augusto C. - Zannoni Eduardo A., "Código Civil y leyes complementarias...", Buenos Aires, 1979, tomo 1, p. 28). En suma, más allá de considerar que en lo atinente a la aplicación temporal del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación ha de seguirse una hermenéutica que no limite su efectiva vigencia, pues como recordaba Vélez en su nota al viejo art. 4044 -luego derogado por la ley 17.711- "el interés general de la sociedad exige que las leyes puedan ser modificadas y mejoradas, y que las leyes nuevas, que necesariamente se presumen mejores, reemplacen cuanto antes a las antiguas, cuyos defectos van a corregir", en este caso puntual, rige la limitación ya señalada por aplicación del principio consagrado en el art. 7 del mismo cuerpo legal. De todos modos, con Código viejo o nuevo, la interpretación que guíe esta decisión, y cualquier otra, no puede desconocer la supremacía de la Constitución Nacional, ni los tratados de derechos humanos en los que la República sea parte, no ya porque lo recuerde el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (arts. 1° y 2°), sino porque así lo manda la Constitución Nacional (cfr. art. 31 y art. 75 inciso 22°). Tampoco, pueden soslayarse los valores que inspiran nuestro ordenamiento jurídico porque estos se sintetizan en el mandato de "afianzar la justicia" contenido en el Preámbulo de nuestra Constitución, que no es letra vana.

4-2.El temperamento adoptado por el Juez de grado respecto de la contestación de la demanda. El Juez anterior sostiene que la contestación de la demanda no contiene ni negativas genéricas ni específicas y que por tanto bloquea su utilidad objetiva para refutar las afirmaciones del actor en su demanda. Las estima reconocidas y aduna la confesión ficta resultante del retiro del demandado del acto de absolución de posiciones. No concuerdo con la interpretación que se postula. Contestar la demanda es hacer del conocimiento del juez la posición que el demandado tiene respecto de la pretensión, ya sea que se oponga a ella o no. En su dimensión negativa, la contestación de la demanda es el instrumento de los justiciables para anular las prestaciones que se les quieren imponer. En su dimensión positiva, es el medio para reconocer los hechos que sustentan la pretensión del actor. Cuando existe reconocimiento de los hechos y del derecho invocado por el actor, entonces se habla de allanamiento. Es en definitiva, un derecho del demandado, pues de ella emerge una facultad inherente a su condición procesal, dado que en virtud de la garantía de audiencia y del derecho de defensa ninguna persona puede ser privada de su derecho a contestar la demanda. Además es una carga procesal, dado que representa la posibilidad de oponerse a la pretensión, o reconocer determinados presupuestos que la sustentan. En efecto, contestar la demanda no es una obligación sino una oportunidad que se determina por el emplazamiento. Ahora bien, si bien es cierto que el escrito de fs. 86/89 vta. es confuso y desordenado, se observa que una vez concluido el capítulo II (contestación), al retomar el capítulo IV rotulado "hechos reales", el demandado asienta su versión de los hechos y a partir del pasaje sexto del capítulo premencionado, expresa sus negativas en torno a ciertos hechos relatados por el actor y luego realiza un concreto ofrecimiento de prueba. Es decir que, al margen del desorden, de posibles déficits formales que afronte el escrito en análisis, reconocidos por el propio demandado apelante en su expresión de agravios; o del mérito que finalmente se le atribuya a sus alegaciones; descartar esta

presentación como postulación de responde, comporta un excesivo rigor formal que quebranta el principio pretoriano de preocupación por la justicia y la garantía de acceso a la jurisdicción. (arg. arts 18 de la Constitución Federal y 15 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires). En consecuencia, el escrito de contestación de la demanda de fs. 86/89 vta., más allá de la eficacia de su contenido, se considera idóneo en términos procesales. (art. 354 del Código Procesal). 4-3.-Los escritos constitutivos del proceso. Síntesis. A fs. 70/73 vta. (16 de febrero de 2001), las apoderadas de Antonio Carlos Miguel Aubets promueven demanda contra Mauro D. O. Flores y/ o quien resulte responsable por nulidad de contrato. En la postulación del derecho aplicable alegan el vicio de dolo. (art. 941 del C. Civil, v. capítulo 5). Tras describir las fracciones implicadas de las que es propietario y copropietario su mandante, relatan que el día 2 de septiembre de 1999 siendo las 19.30 el señor Aubets concurrió al Club Artesano como habitualmente lo hacía para reunirse con amigos. Que lo hizo desde el geriátrico donde residía. Que al llegar fue interceptado por un vehículo color rojo del que descendió la sra. Adriana Barrera a quien conocía por haberle realizado tareas domésticas esporádicas, que también descendió el conductor y lo intimaron a subir al automóvil porque debían trasladarlo. Que fue trasladado a la escribanía del notario Ricardo Clavijo. Que se resistió a entrar pero fue obligado a hacerlo recibéndolo el propio escribano encontrándose presente la esposa del mismo en la planta baja. Que el escribano le informó que le iba a leer un acta que ya estaba hecha que se relacionaba con el campo y que Flores le empezaría a trabajar el mismo y le abonaría un arrendamiento superior al que percibía en ese momento. Que el señor Aubets expresó que no firmaría nada pero Flores le manifestó que si no lo hacía tendría problemas y como el escribano Clavijo se levantó el pullover exhibiendo un revolver que portaba en la cintura, firmó. Que lo hizo en cuatro hojas y un libro, y sin recibir ninguna copia de lo firmado, el escribano le dijo que podía retirarse. Que fue llevado al Club Artesano donde al descender la Sra Adriana Barrera le dijo que no tenía que hablar sobre lo que había firmado y que en caso contrario lo iban a liquidar. Citan la denuncia policial radicada el 13 de septiembre de 1999, IPP. 23.964, Unidad Fiscal Nro. 2, Departamento Judicial Mercedes). Que su mandante por temor guardó silencio hasta que le comentó lo ocurrido a la señora Zunilda Maidán, dueña del geriátrico, quien llamó a sus apoderadas. Que el día 6 de septiembre se concretó el acta de constatación realizada por la notaria Zanotti en la escribanía del notario Clavijo quien manifestó que el señor Aubets suscribió en carácter de vendedor un boleto de compraventa con el señor Mauro Daniel Osvaldo Flores como adquirente en comisión sobre la totalidad que el señor Aubets tiene en tres fracciones de campo por el precio total de doscientos treinta y tres mil pesos y que el vendedor le manifestó haberlos recibido. Que se le requirió al notario la entrega de la documentación. Que su mandante declaró bajo juramento no haber percibido suma alguna por ningún concepto. Que el 14 de septiembre se radica la denuncia. Que el 16 de septiembre se remite carta documento al señor Flores haciéndole saber la existencia de una denuncia y el requerimiento de anular el acto. Que el señor Flores la rechaza e intima a su mandante a que concurra el 24 de septiembre a la escribanía del notario Clavijo para cumplimentar la obligación asumida en el boleto debiendo abonar la suma de 2.000 pesos a los efectos de que se ordene el levantamiento del embargo que pesaba sobre los inmuebles adquiridos. 4-4.-A fs. 86/89 vta. (marzo 15 de 2001), el letrado apoderado del demandado contesta demanda y reconviene por escrituración. En el capítulo II, contestación, dice que siguiendo expresas instrucciones de su mandante viene en tiempo hábil y legal a contestar la demanda contra él instaurada. Que solicita el rechazo de la pretensión jurídica del actor, con imposición de costas al mismo. A continuación, en el capítulo III reconviene por escrituración. En el capítulo IV relata que efectivamente compró al actor las tres fracciones de campo identificadas en el boleto de compraventa voluntariamente firmado por el actor, habiendo pagado el precio de \$ 233.000. Que fue otorgado el acto ante el escribano Clavijo con certificación de firmas, de plena voluntad, sin alteraciones del trazo lo que demuestra la ausencia de presión, intimidación o amenazas. Que niega haber actuado con violencia, haber usado algún medio para atemorizar al para arrancarle la firma, haber llevado por la fuerza al actor a la escribanía, haberle exhibido arma de fuego. Sostiene que el actor se arrepintió de la venta. Que discutieron durante tres meses del valor de venta. Que la compraventa quedó perfeccionada con el pago de lo solicitado, la entrega de la posesión y la certificación de las firmas. 4-5.-La prueba por declaración. Síntesis. A fs. 166, Mauro Daniel Osvaldo Flores se retira del acto de absolución de posiciones sin tomarse las mismas solicitando la parte actora que se lo tenga por confeso en los términos del artículos 415 del rito. A fs. 168 y vta. Antonio Carlos Aubets titular dominial de una de las fracciones de campo en Salto y actor en el proceso afirma ser titular del campo, niega haber ofrecido en venta el campo, niega haber conocido al señor Mauro Daniel Osvaldo Flores, y asimismo haber tenido negociaciones con él. Sin embargo describe que una noche en la que fue al Club Artesano, Mauro Daniel Flores lo cargó con una chica en un auto y lo llevaron en un auto a firmar a una Escribanía, la del notario Clavijo, que le hicieron firmar sin pleno conocimiento de lo que hacía y exhibiéndole un revolver, un documento que fue confeccionado allí, que el escribano le explico que lo que había firmado era un contrato de alquiler y que leyó en voz alta su contenido. Al finalizar su deposición se le menciona a la señora Adriana Barrera y niega conocerla. Ricardo José Basset a fs. 181/183 confirma la titularidad dominial en cabeza de Aubets, describe el lugar "...yendo para Rojas pasando por la entrada de ?La Invencible? a mano izquierda... sobre la ruta 31 una fracción, la otra más adentro..." (sic). Señala que conoció a Aubets cuando con

su hermano y Gustavo Taddei fueron a verlo con intención de alquilar su campo, no reconoce que el actor Aubets deseara vender esas fracciones ?...nunca supe que quisiera vender...? (sic). Respecto del alquiler aclara que el día que fueron a concretarlo verificaron que estaba ocupado, que había instalada una casilla que finalmente trasladaron a la comisaría con constancia de acta labrada bajo la presencia del Escribano Romano, denegándose el comisario Garpasolo a su recepción. Afirma que la sobrina de Aubets, María del Pilar Caro pretendió entablar la denuncia por intrusión de su campo y también fue desoída. Alberto Jorge Basset a fs. 184 y vta. en lo esencial describe que un tal Daniel Flores cerró con candado el campo de Aubets y convalida lo declarado por el actor en cuanto a que firmó un contrato que no llegó a ser tal. Alberto Florentino Medina a fs. 185/186 expresa que fue contratado por las abogadas del actor, a quien describe como dueño de la propiedad, para vigilar el campo. Señala que en una oportunidad pasó por el lugar un Renault 12 con cuatro personas a bordo. Hector Pedro Marchetto a fs. 187/188 vta. dice que fue contratado por las abogadas para vigilar el campo y describe como irregular la presencia de autos entre las 9 y las 10 hs., supone para cazar aunque añade que esa hora no es la estipulada para esa actividad. Zunilda Esther Maidan a fs. 197/198 vta. explica que Aubets ingresó a la institución geriátrica aproximadamente en julio de 1998, que sabe sobre sus campos porque lo comentaba, que lo visitaba una mujer de nombre Adriana Barrera con la que hablaba cosas íntimas en la habitación, que salía una vez a la semana hacia el Club Artesano en un remis pedido por la institución, que el día era el jueves, para cenar y se encontraba con amigos del campo. Destaca que Aubets a partir de septiembre de 1999 se mostró lloroso, sin saber que hacer, y que le contaba que estaba así porque había firmado algo y porque no tenía mas dinero. Destaca que a partir de ese mes Adriana Barrera no lo visitó más. Osmar José Evangelista a fs. 199/200 declara que conoce a Aubets desde hace más de veinte años, que es propietario de otra fracción vecina, que trabajo en ella, que fue su arrendatario renovando sin inconvenientes su contrato, que los lotes no eran de propiedad exclusiva del actor. Señala que dejó de trabajar los lotes cuando se encontró con un cartel de ?prohibida la entrada?, en cada uno de ellos. Que una semana antes de la última cosecha que levantó recuerda haber observado a dos personas a 200 metros del predio vigilando. Que sabe que el señor Aubets residía en un geriátrico de la Calle Belgrano. Ricardo Hugo Clavijo a fs. 201/204 declara ser escribano, que la única vez que vio a Aubets fue en su escribanía donde hizo un boleto vendiendo unos lotes de campo una tardecita de septiembre de 1999, que no tiene el título a la vista pero se desprendía de cierta documentación de había traído, que el actor volvió a la escribanía en dos o tres oportunidades con motivo de dicha operación, que a la firma del boleto se presentaron Aubets, Flores y una señora de apellido Barrera, que no recuerda si el boleto lo tenía confeccionado, que tuvo a la vista minutas de inscripción y matrículas que le había entregado el señor Flores, que en cuanto al pago, la parte vendedora manifestó que lo había recibido antes del acto, que cuanto leyó el boleto Aubets lo firmo de total acuerdo, y le manifestó que nadie entraría al campo y de ser necesario los iba a matar, que puede ser que si o que no que la parte compradora aporte la documentación en una venta. A continuación expresa que cree que le entregó una copia del boleto al señor Aubets. Afirma que días posteriores concurrieron a su escribanía las abogadas Solazzi, Bercetche y la escribana Zanotti, que se labró un acta cuyo requerimiento no recuerda y cree que el entregó una copia o fotocopia del boleto de compraventa, que el boleto se firmó en la planta baja de su escribanía, que el señor Aubets se retiró cuando era de noche, que cree que el señor Flores compró en comisión y que cuando le requirió el documento al actor se lo entregó la señora Barrera. Respecto de la entrega del boleto al señor Flores supone que lo hizo. Subraya que la costumbre es entregar a las dos partes ejemplar del boleto y que una quede en la escribanía. Afirma que no preparó la escritura porque no le entregaron la cédula catastral ni adelantos para los certificados y que el boleto se suscribió sin tener previamente certificado de dominio. Agrega que no recuerda si le mencionaron la existencia de un condominio y que se remite al contenido del boleto. En cuando al acta labrada en la escribanía a raíz de la comparecencia de Flores señala que fue con alguien que no recuerda su apellido, ni si era Carlos Roberto Leye, al que según Flores le había cedido los derechos del boleto. Que le exigían la firma de la escritura respondiendo que no le había provisto de lo necesario para escriturar. Que no recuerda para quien compró en comisión Flores pero dice que consta en el acta. Tampoco recuerda si se compró para la sociedad Seguridad San Miguel S.R.L. y remite al contenido del acta. Respecto de sus honorarios no recuerda que se los hayan abonado ni tiene noción a qué se dedica Flores. Tampoco recuerda si concurrió con Flores al estudio de la Dra. Solazzi, ni si el señor Flores quería rescindir el boleto con la condición de que se dejara sin efecto la denuncia penal que se había radicado por estafa. Asimismo expresa que una suma de 250.000 pesos (dólares) no es común que se entreguen en la escribanía sino en bancos o lugares de mayor seguridad. Desconoce si las fracciones de campo o alguna de ellas estaban embargadas. Carlos Augusto Zabala a fs. 222/225 vta. declara que sabe que el señor Aubets era dueño de un campo ubicado en el partido de Salto hacia el norte, aproximadamente de 74 o 75 has., que le solicitó un préstamo o bien le pidió que se ocupara de la venta del campo que registraba una deuda importante de su parte, que cuando pidió un informe de dominio surgió un embargo y por tanto el crédito no era viable, que conversó con el escribano Clavijo y los dueños del dinero no lo tomaron como un hombre creíble, que las veces que fue a verlo a Aubets estaba en el Club Artesano donde se juega mucha plata en el póker, que lo iban a buscar un par de señoras, que era un hombre alterado, que siempre le daba plata a alguna persona, que le contó el mozo del lugar que dos veces

vio a personas distintas pedirle dinero, que estuvo conversando con el señor Evangelista para el año 1998/99 para consultarlo por la desocupación o la compra y le dijo que pretendía alquilar tres años más, que no le conoció ocupación y que vivía de la renta de sus campos. Que se trata de una zona muy cara, el "triángulo de oro" de Argentina, cree que vendió el campo, que sabía que había un condominio, que tenía un gravamen a raíz de un accidente de tránsito, que el señor Aubets es una persona de carácter difícil, que el escribano Clavijo le presentó una persona que había comprado el campo, que necesitaba dinero para su explotación pero no tenía posesión, que afirma haber estado con Aubets tres veces hacia fines del año 1998 y principios del año 1999, que conoce a Clavijo hace diez años, que no le hizo saber al escribano que había un condominio. Gustavo Angel Fernandez a fs. 226/228 declara que conoce los campos de Aubets, que tiene entendido que estaban a la venta pero desconoce el precio, que es un viejito calavera de campo, de bombacha y alpargatas, que iba todos los días al Club Progreso, que le gustaban las mujeres y la timba, que iba a buscar dinero a lo de Mito Nuñez, que por comentarios del pueblo sabía que tenía un embargo, y que también por comentarios se enteró que los vendió, que también por comentarios sabía que era obsequioso con las mujeres, que a una le regaló una casa y otra un auto, un Fiat 600. Que desconoce si el señor Nuñez administraba los campos de Aubets o si le prestaba dinero. 4-6.-Restantes actuaciones probatorias. El mandamiento de constatación ordenado en las fracciones a fs. 158 y producido a fs. 159 determina que es un predio que da a la ruta provincial 31, que se encuentra disqueado, sin siembra, tiene la tranquera rota y el lote que se frente al campo de Mazzoni tiene el alambrado caído, la tranquera rota y con signos de haber sido quemada en su parte inferior, que dicho lote presenta siembra directa de maíz. (octubre 6 de 2003). A fs. 137, 145 y 146/147 surge que el señor Flores no tiene registros bancarios en las instituciones informantes. A fs. 169/170 el Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires por medio de su Presidente, el notario Alberto Félix Juliano, indica las obligaciones que el notario debe cumplir para el otorgamiento de la escritura traslativa de dominio sobre inmuebles. Asimismo informa que el notario Ricardo Hugo Clavijo fue suspendido por el término de 25 días, el 3 de mayo de 2002. A fs. 238 la Administración Federal de Ingresos Públicos comunica que Mauro Daniel Osvaldo Flores se encuentra inscripto como pequeño productor rural. A fs. 245 se acredita el deceso de Antonio Carlos Miguel Aubets ocurrido el 6 de julio de 2004. Consta a fs. 290/291 que la Suprema Corte de Justicia el 26 de agosto de 2015 rechazó el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Casación anulatorio del fallo dictado por del Tribunal Oral Nro. I de Mercedes que había condenado al demandado a la pena de tres años de prisión en suspenso por el delito de defraudación por suscripción engañosa de documentos. 4-7.-La causa penal (corre por cuerda). La Suprema Corte de Justicia en sentencia del 26 de agosto de 2015 en causa P. 122.803 confirmó la anulación parcial que decidió la Sala II del Tribunal de Casación Penal del fallo del Tribunal Oral nro. 1 de Mercedes respecto de la sentencia que había condenado al señor Mauro Flores, aquí demandado, a la pena de tres años de prisión en suspenso por suscripción engañosa de documentos. Operado su reenvío, el Tribunal Oral Nro. 2 departamental sobreseyó al señor Aubets por considerar prescripta la acción. El 22 de Mayo de 2014 la Sala III del Tribunal de Casación Pernal bonaerense resolvió hacer lugar al recurso interpuesto por la particular damnificada, casar el pronunciamiento dictado, posponiendo la decisión respecto a la subsistencia de la acción hasta que la Suprema Corte resuelva. 4-8.-La interpretación de la prueba. Después de haber ensayado una síntesis sobre la prueba producida, es tiempo de conclusiones. No viene discutida la firma del boleto. Sin embargo el actor manifiesta haber sido conducido engañosamente y por la fuerza a la Escribanía del notario Clavijo y haberlo forzado, el demandado junto con la sra Adriana Barrera, a firmar el instrumento. El demandado lo niega, defiende la consistencia del acto y demanda su escrituración. Básicamente la absolución de posiciones de Antonio Carlos Aubets de fs. 168 y vta., y los testimonios prestados por Ricardo José Basset a fs. 181/183, Alberto Jorge Basset a fs. 184 y vta. Alberto Florentino Medina a fs. 185/186, Hector Pedro Marchetto a fs. 187/188 vta., Zunilda Esther Maidan a fs. 197/198 vta., y Osmar José Evangelista a fs. 199/200 revelan claras irregularidades en derredor del caso, en torno al momento en que los celebrantes concurren a la escribanía, al desarrollo del acto, a la situación fáctica de los campos de Aubets pre y post firma del boleto y al destino final del dinero final del dinero supuestamente entregado por el precio. Los testigos conocían al señor Aubets, admiten su residencia en una institución geriátrica, niegan la intención preexistente de éste de enajenar sus campos. Ricardo Basset declara ser arrendatario histórico de los campos de Aubets y haber observado rarezas, como por ejemplo la instalación clandestina de una casilla en uno de las fracciones. Maidan, dueña del geriátrico, declara haber percibido la situación de angustia del actor tras haber padecido la experiencia y por no tener dinero. Para no pecar de incurrir en intentos farragosos de argumentación, me remito a la síntesis de cada uno de los testimonios que antes desarrollé. Por su lado, el aporte probatorio del demandado es escaso o nulo. Se construye a partir de los testimonios de Gustavo Angel Fernandez (fs. 226/228) y Carlos Augusto Zabala (fs.222/225 vta.), quienes nada relevante refieren respecto del hecho y solo se dedican a describir situaciones vinculadas a la vida privada del demandado, fama, imagen, costumbres. Más allá de que por ejemplo el señor Zabala expone que prestaba plata y luego contradictoriamente señala que necesitaba dinero. Fernandez describe al demandado como un "viejito calavera de campo, de bombacha y alpargatas...que le gustaban las mujeres y la timba?". Inspira cualidad corroborante, la declaración del notario

Ricardo Clavijo (fs. 201/204). Trayendo al discurso aquel entrañable film: 'Marcello Mastroianni: mi ricordo, sì, io mi ricordo?', el notario puede tomar nota de ello e intentar disponerse a recordar el pasado, pues al momento de deponer, no recordó absolutamente nada, al menos nada relevante a los fines de esclarecer razonablemente la situación juzgada. En primer lugar, su declaración ensamblada con el informe de fs. 169/170 refleja que no cumplió con las obligaciones para el otorgamiento de la escritura traslativa de dominio sobre inmuebles. El declarante relató que el acontecimiento ocurrió una tardecita de septiembre de 1999, que no tuvo el título a la vista pero se desprendía de cierta documentación de había traído. No recordó si el boleto lo tenía confeccionado, si la parte vendedora había recibido el pago antes del acto. Que cree que le entregó una copia del boleto al señor Aubets. Que cree que le entregó el boleto al señor Flores. Que no recuerda si le mencionaron la existencia de un condominio, ni para quien compró en comisión Flores, ni si compró para la sociedad Seguridad San Miguel S.R.L., ni si le abonaron honorarios, ni si el señor Flores quería rescindir el boleto con la condición de que se dejara sin efecto la denuncia penal que se había radicado por estafa. Esta declaración nutre el espacio de irregularidades probadas. Vale recordar sintéticamente, que el escribano es el profesional del derecho encargado de una función pública, consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos públicos adecuados a este fin, conservando los originales de éstos y expidiendo copias que den fe de su contenido.

Las actividades periféricas consisten en el previo estudio de títulos y la registración posterior. La configuración documental se refiere a la fijación del negocio en el instrumento. La autenticación se basa en la evidencia inmediata que sobre los hechos tiene el notario. La autorización es el asiento exteriorizante de aquélla; instituye inter partes y erga omnes una verdad oficial impuesta, que conduce a la certeza, autenticidad y seguridad jurídica. La reproducción fija el derecho de las partes a tener testimonio auténtico de su hecho jurídico, para darle el destino que lo motivó. Además, existe un elemento esencial de validez que es el de la forma. El Notario crea una relación jurídica, crea un pacto jurídico. Y en los contratos, la voluntad de las partes deben manifestarse con las formalidades que en cada caso exige la ley. Es decir, si la voluntad no se manifiesta con las formalidades legales, el contrato estará afectado de nulidad relativa. (cfr. Etchegaray, Natalio Pedro, 'Escrituras y Actas Notariales' Edición Astrea; Gattari, Carlos Nicolás, 'Manual de Derecho Notarial, Ediciones Depalma Buenos Aires 1.988.). Dicho esto, como epílogo conglobante de todo lo argumentado, es hora de referirme a la confesión ficta resultante del retiro del demandado del acto de absolución de posiciones. El mérito de la confesión ficta debe siempre realizarse de modo congruente con las alegaciones y las otras pruebas de autos. En autos el escenario se integra con las alegaciones del actor denunciando irregularidades en el otorgamiento del acto fundadas en la afectación de su voluntad jurídica por medio de engaño y violencia y con la respuesta del demandado rechazando la anulación del contrato por suscripción engañosa y demandando la escrituración de las fracciones. Es unánime la posición de que la confesión ficta, con otros elementos probatorios que resulten congruentes con los hechos que se pretenden confesos, puede obrar como fundamento decisorio. Y que debe apreciarse en su correlación con el resto de las pruebas atendiendo a las circunstancias de la causa, pues de lo contrario se haría prevalecer la ficción sobre la realidad y la decisión podría alejarse de la verdad material. No obstante, la vía de valoración de la confesión ficta que hará el juez, depende de la petición concreta de que se tenga al absolvente renuente por confeso. Así ocurre en el caso. Por tanto, tenerlo por confeso sobre los hechos personales teniendo en cuenta las circunstancias de la causa antes meritadas, robustece todo el cuadro probatorio. (arg. art. 415 del Rito). Para concluir, obran evidencias de origen testimonial, documental, informativo, indiciario y confesorio que permiten dejar establecido que el boleto de compraventa suscripto por Flores y Aubets se otorgó en un marco de absoluta irregularidad. Principalmente la demostrada afectación del consentimiento del actor, mas todo el subsiguiente derrotero de una negociación rápida y turbia: omisión de los pasos que debe seguir el notario para el otorgamiento, falta de requerimiento de la documentación necesaria, ausencia de acreditación del pago del precio por medio de la presentación de recibo, ausencia de entrega de la posesión, introducción clandestina de una casilla en el campo de Aubets, ausencia de antecedentes bancarios del señor Flores (fs. 137, 145, 146/147), etc, etc. (arts. 384, 456, 415 siguientes y concordantes del Código Procesal). 4-9.-La calificación jurídica. Claramente, conforme los hechos relatados en la demanda como así también en la pertinente denuncia penal por defraudación que culminó con una sentencia de condena parcialmente anulada lo cual abre el camino a un nuevo pronunciamiento, la cuestión se enmarca en lo normado por los arts. 931, 932, 941 y 954, primer párrafo del Código Civil, esto es que el vicio en juego es el dolo (o error inducido). Es decir que el 'iter' fue maquinación y engaño destinados a hacerle firmar al actor un documento que no reflejaba el negocio que éste intentaba llevar adelante, y que a su vez no recibió la contraprestación que en el documento en ciernes se menciona. Santos Cifuentes en su obra 'Negocio Jurídico', cita las distintas definiciones que la doctrina a través del tiempo ha referido en cuanto al dolo como vicio de los negocios jurídicos: 'Como quiera que sea, bien dice Vélez Sarsfield en la nota que la definición de Labeon por él recibida indirectamente en el art. 931, comprende 'todos los medios que se pueden emplear para engañar', y aunque no se exprese en el texto ni en dicha nota, queda fijada con claridad y precisión la idea esencial (la cual es manifiesta en el Esboço), que es la de inducir en error a alguien a fin de conseguir la ejecución de un acto. Tal es la línea que se mantiene en la doctrina contemporánea. Asumo la

clarísima descripción de Larenz ?el engaño consiste en la producción o mantenimiento dolosos y, por tanto, pretendidos, de un error ya sea mediante simulación de hechos falsos o mediante la ocultación de hechos verdaderos, a fin de influir así en la decisión del engañado?. Si la conducta dolosa tiene por efecto privar a uno de los contratantes de intención, se configura un error-vicio de la voluntad. La sanción es aquí la anulabilidad. Pero no se trata de una reparación, sino de una consecuencia de la falta de uno de los presupuestos del consentimiento pleno (Conf. Revista de Derecho de Daños?. Relaciones entre la responsabilidad civil y penal. Ed. Rubinzal-Culzoni 2002-3, ?El acto ilícito civil que es a la vez delito penal. El dolo en la responsabilidad civil contractual y extracontractual?. Lorenzetti Ricardi, pág. 17/19). El dolo es un vicio del consentimiento que afecta la voluntad del sujeto. El de lesión es un vicio del acto, lo que por regla supone que no ha mediado un vicio volitivo. El primero, congénito y radicalmente obstativo de su configuración, legitima a la invalidación mediante la acción de anulabilidad. La lesión, destruye la eficacia del acto que se supone regularmente constituido. Los sujetos del acto lesivo no han padecido de error, dolo o violencia, aunque sí de situaciones subjetivas y objetivas fronterizas, que desde el Código alemán (art. 138), hasta su recepción en nuestra reforma de 1968 (art. 954 CC), han remontado la tradicional connotación de esta figura que reparaba en la notable desproporción en las prestaciones correspondientes. Tal es, en cierto modo, el razonamiento que subyace en un pasaje de la nota al art. 943 del Código Civil, donde se dice que ?el consentimiento libre, prestado sin dolo, error ni violencia y con las solemnidades requeridas por las leyes, debe hacer irrevocables los contratos?. En definitiva la víctima del acto padeció cierta mengua en su voluntad, mientras que el victimario actuó con ánimo que lo aproxima al obrar doloso. Considero por ello, que las particularísimas circunstancias alegadas en la demanda y confirmadas por la prueba de mayor fuerza de convicción (testifical y confesoria), dentro de la acción ejercitada quedó involucrada la nulidad del acto por mediar error propio o dolo del beneficiado en complicidad con un tercero. (arts. 931, 932, 941 y 954, primer párrafo del Código Civil y arts. 384, 456, 415 siguientes y concordantes del Código Procesal). Con las variantes interpretativas dadas, tanto fácticas como jurídicas, propongo mantener la sentencia en crisis. V.-COSTAS DE ALZADA, en función del fracaso sustancial del recurso de la parte demandada, a esa parte se le aplican. (artículo 68 del C. Procesal).- Por los fundamentos expuestos en los considerados precedentes, A ESTA PRIMERA CUESTIÓN VOTO POR LA AFIRMATIVA. A LA MISMA PRIMERA CUESTIÓN: El Sr. Juez Dr. Carlos Alberto Violini, aduciendo las mismas razones, dio su voto también POR LA AFIRMATIVA. A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, el Sr. Juez Dr. Luis María Nolfi dijo: En mérito al resultado de la votación que antecede, el pronunciamiento que corresponde dictar es: 1º) Confirmar, con las variantes dadas, la sentencia de fs. 334/338. (arts. 931, 932, 941 y 954, primer párrafo del Código Civil y arts. 384, 456, 415 siguientes y concordantes del Código Procesal). 2º) Aplicar las costas de Alzada a la parte demandada. (art. 68 del C. Procesal).- ASI LO VOTO A LA MISMA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, El Sr. Juez Dr. Carlos Alberto Violini, aduciendo análogas razones, dio su voto también en el mismo sentido. Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA. Mercedes, 18 Abril de 2018. Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que en el Acuerdo que precede y en virtud de las citas legales, jurisprudenciales y doctrinales, ha establecido que la sentencia dictada a fs. 334/338 debe ser CONFIRMADA. POR ELLO y demás fundamentos consignados en el Acuerdo que precede; SE RESUELVE: 1º) Confirmar, con las variantes dadas, la sentencia de fs. 334/338. (arts. 931, 932, 941 y 954, primer párrafo del Código Civil y arts. 384, 456, 415 siguientes y concordantes del Código Procesal). 2º) Aplicar las costas de Alzada a la parte demandada. (art. 68 del C. Procesal).- REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE Y DEVUELVA. 042014E