

## Nulidad De Escritura Publica

JURISPRUDENCIA Nulidad de escritura pública En el marco de un juicio por nulidad de escritura se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda modificando la imposición de costas. Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 02 días del mes de septiembre de dos mil diecinueve, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala "B", para conocer en los recursos interpuestos en los autos caratulados: "Casati, María Fabiana y otro c/ Casati, Norberto José y otros s/ nulidad de escritura" respecto de la sentencia de fs. 281/284, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden Señores Jueces Doctores: CLAUDIO RAMOS FEIJOO - ROBERTO PARRILLI - OMAR LUIS DIAZ SOLIMINE A la cuestión planteada el Dr. Claudio Ramos Feijóo, dijo: I.- La sentencia de fs. 281/284 hizo lugar a la pretensión incoada por Mariana Fabiana y Marcela Gabriela Casati contra Norberto José Casati; rechazando la acción perseguida contra Eduardo José y Roberto Daniel Rodríguez, Gonzalo Hernán Méndez, Diego Ernesto Pasjalidis, Dominga Rita Maccarone, María Asunción Leonardi, Diana Mariela Caputi, Osvaldo Alejandro Pollice, Adrian Eduardo Pannunzio, María Gabriela Antoniazzi, Lucas de Ezcurra y "Chubb Argentina de Seguro S.A.". En consecuencia, se condenó al Sr. Casati a abonar a las actoras todas las sumas que ellas depositen -o hubiesen sido depositadas- a consecuencia del expediente conexo sobre ejecución hipotecaria, con más los intereses correspondientes. II.- A f. 252 apela dicho pronunciamiento el letrado apoderado de las coactoras y a fs. 296/306 funda su recurso. Sus primeros agravios versan sobre los efectos que se derivan de las nulidades de los instrumentos públicos en examen; de acuerdo a la normativa aplicable y las consideraciones doctrinarias que cita. Seguido, se queja del rechazo de la acción respecto de los escribanos intervinientes, y los mutuantes, ya que entiende que a su conducta le cabe reproche jurídico, resultando los mismos civilmente responsables por las escrituras que se reputan nulas. Por último, se agravia respecto de las costas, solicitando que las mismas se impongan en el orden de lo causado. Dicha presentación fue respondida a fs. 308/318, 320/325 y 326/329 por los acreedores hipotecarios, la escribana Antoniazzi y el escribano De Ezcurra, respectivamente.- III.- Es menester efectuar una advertencia preliminar: en el estudio y análisis de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte Federal y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, "Fallos": 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yáñez, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado", T? I, pág. 825; Fenocchietto Arazi. "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado y Anotado", T 1, pág. 620). Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 386, in fine, del ritual; CSJN, "Fallos": 274:113; 280:3201; 144:611). IV.- Abordando, ahora sí, la cuestión de fondo, los artículos 1004 y 1005 del Código Civil -según el texto de la ley 17.711- consagran en nuestro sistema legal la posibilidad de demandar la nulidad de las escrituras públicas. Claro está, el vicio que la invalida debe ser congénito y tasado en el Código (conf. art. 1037 Cód. Civ.) Pues bien, en el presente proceso -y concretamente en esta instancia- se discurre si la nulidad del poder plasmado en la escritura N° ... (folio ... del registro notarial ...), acarrea sin más, la nulidad de la escritura N° ... en la cual se constituyó un mutuo con garantía hipotecaria. Sin perjuicio de ello, ante el reconocimiento realizado por Norberto José Casati en sede penal (f° 147/149 de la causa penal venida ad effectum videndi et probandi), y en función de los agravios esgrimidos, el análisis relevante a la validez del poder en cuestión deviene abstracto. Así, cabe analizar qué efectos proyecta dicha circunstancia sobre el mutuo con garantía hipotecaria que el Sr. Casati realizara en nombre de sus hijas. En tal sentido, las apelantes refieren que los preceptos contenidos en el artículo 1051 no son aplicables a los actos jurídicos reputados de inexistentes, solo a los nulos o anulables. Dicha conclusión, fruto de una lectura literal del articulado, cae por el mismo argumento utilizado para sostenerla, toda vez que el código de fondo en ningún artículo prevé el "acto inexistente" como sanción de los actos jurídicos. Es que el acto puede ser inexistente, mas lo que genera efectos es su apariencia de valido y efectivo para constituir derechos. Entiéndase, los mutuantes al momento de realizar el negocio jurídico, lo hicieron con una persona que presentó un poder constituido mediante escritura pública y copia del título. Inclusive, un certificado de dominio habría confirmado lo que ya sabían -o creían saber- que las Sras. Casati eran titulares del inmueble, por donación que les hicieran sus padres veinte años antes. Al respecto Mazeaud ha dicho que poco importa "[...] que el título de propietario aparente fuese nulo o que la nulidad fuese absoluta o relativa. Los tribunales no deben analizar el título mas que en su apreciación acerca de la apariencia" (J.C.P. 1964 II 13.502) No solo eso, adentrándonos en el análisis teleológico de la norma, todos los autores son coincidentes en la idea e importancia de proteger al tercero de buena fe, frente a los vicios ocultos. Pero, asimismo, dicho extremo se

presenta como un medio para un fin, el cual es la protección de la seguridad del tráfico jurídico. Pareciera que dicha conclusión no arriba a un desenlace justo, sin embargo, es imposible hablar de justicia si no existe seguridad jurídica. En esta línea de ideas, la modificación incorporada por la ley 17.711 al art. 1051 del código Velezano perseguía evitar el "fiat iustitia, pereat mundus", mediante la aplicación tajante de la norma que en casos como el de autos atentaba contra la seguridad de las transacciones inmobiliarias. "[...] Este pensamiento ha sido plasmado por el legislador en la reforma del artículo 1051, que consagra la tutela del tercero de buena fe, en las condiciones que prevé el supuesto legal, como medio de dar seguridad y firmeza a las transacciones y convenios que se realicen en materia inmobiliaria. Frente a dos intereses generales, el legislador ha optado, y ha dado primacía al derecho del tercero de buena fe y a título oneroso, manteniéndolo en su derecho a pesar de los vicios que puedan afectar su título, sin consideración a la gravedad de aquellos." (comentario al art. 1051 en "Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial." Dir. Alberto Bueres; Coor. Elena Highton; Tomo 2C; pág. 483, Ed. Hammurabi, Bs. As., 2004). Sentado ello, de la norma en cuestión se extraen cuatro requisitos para que se configure la excepción al principio nemo plus iuris; a saber: "[...] Todos los derechos reales o personales transmitidos a terceros sobre un inmueble por una persona que ha llegado a ser propietario en virtud del acto anulado, quedan sin ningún valor y pueden ser reclamados directamente del poseedor actual; salvo los derechos de los terceros adquirentes (1) de buena fe (2) a título oneroso (3), sea el acto nulo o anulable(4)." Nos encontramos frente a la transmisión de una garantía real - derecho real de hipoteca-, en favor de terceros -mutuantes-, de buena fe -no habiendo las actoras demostrado lo contrario (conf. 377 CPCCN)-, a título oneroso -conf. escritura pública n° ... (ver fs. 10/16 de las actuaciones conexas sobre ejecución hipotecaria)-; y resultando el acto fuente invalido. Por último, en cuanto a si las disposiciones emanadas del artículo en cuestión es aplicable al caso de autos, respecto del objeto, soy coincidente en la idea de que "Los acreedores hipotecarios que han confiado en el propietario aparente tienen derecho a la misma protección que los adquirentes, toda vez que los imperativos del crédito y de la seguridad son los mismos en ambos casos" (Andorno, Luis Orlando; "La Propiedad Aparente en la Doctrina y Jurisprudencia Francesas y el artículo 1051 del Código Civil Argentino" Publicado en E.D.; T° 37 Ej. 2; 1971). En tal inteligencia, la confirmación del fallo atacado en este punto en particular, se impone.- V.- Corresponde ahora abocarse a la cuestión relativa a la responsabilidad de los escribanos actuantes. Sabido es que la expresión de agravios -o memorial en los recursos concedidos en relación (conf. art. 246, párrafo 1° del Código Procesal)- es el acto procesal mediante el cual la parte recurrente fundamenta la apelación, refutando total o parcialmente las conclusiones establecidas en la sentencia, respecto a la apreciación de los hechos y valoración de las pruebas, o a la aplicación de las normas jurídicas (conf. Palacio, "Derecho Procesal Civil", t. V, pág. 266, N° 599). Constituye un acto de impugnación, destinado específicamente a criticar la sentencia recurrida, con el fin de obtener su revocación o modificación parcial por el tribunal de apelación (conf. Fenochietto- Arazi, "Código Procesal Comentado", t. I, pág. 939), en el que el apelante debe examinar los fundamentos de la sentencia y concretar los errores que a su juicio ella contiene, de los cuales derivan los agravios que reclama (conf. Alsina, "Derecho Procesal", t. IV, pág. 389). En tal sentido, el artículo 265 del Código Procesal impone al apelante el deber de efectuar una crítica concreta y razonada de las partes del fallo recurrido que serían a su criterio equivocadas, a cuyo fin es necesario que las razones por las cuales se pretenden obtener la revisión de la providencia apelada se expresen al fundar el recurso, indicando detalladamente los errores, omisiones y demás deficiencias que el recurrente pudiera reprochar al pronunciamiento recurrido, y la refutación de las conclusiones de hecho y de derecho en que fundó el juez su decisión (esta Sala, R. 336.751 del 29/11/01; R. 339.296 del 12/2/02, R. 470.156, del 22/11/06, entre otros). Se ha puesto de relieve que si el memorial no reúne mínimamente la crítica concreta y razonada que es menester para que no se produzca la deserción, sin alcanzar la suficiencia técnica que es requerida, tal presentación resulta inoficiosa por no satisfacer las exigencias contempladas por el ordenamiento procesal. El agravio puesto a consideración del tribunal persigue que se responsabilice a los escribanos Antoniazzi y De Ezcurra, por el actuar fraudulento del Sr. Norberto José Casati. Al respecto, el a quo desarrollo in extenso porque motivos no se observa conducta antijurídica alguna, pese a la vaguedad de la responsabilidad imputada a los profesionales; para finalmente -en esta instancia- buscar sostener dicha imputación en función de unas firmas que difieren, en instrumentos que datan de más de veinte años de diferencia. Por ello, no habiendo el apelante cumplido con la carga procesal impuesta por la ley ritual deberá declararse desierto el recurso de apelación interpuesto y firme la resolución recurrida en este aspecto (conf. arts. 265 y 266 del CPCCN). VI.- Por último, en lo que hace al agravio respecto de la condena en costas -como institución de neta raigambre procesal- estas son el resultado objetivo de apreciaciones personales del juez, quien confrontando los sucesos desarrollados con sus resultados finales, como otras contingencias de orden subjetivo (v.gr: la conducta observada en el curso de la litis), permiten llegar a una resolución particular que dispone, esencialmente, quien y como se retribuirán al contrario los desembolsos que debió realizar para el reconocimiento del derecho (Gozaíni, Osvaldo A., Costas Procesales -doc. y jurisprud. 2da. ed. ampliada- EDIAR, Bs. As, 1998). El art. 68 del Código Procesal consagra el criterio objetivo de la derrota, como fundamento de la imposición de las costas. Las mismas son un corolario del vencimiento y tienden a resarcir al vencedor de los

gastos de justicia en que debió incurrir para obtener ante el órgano jurisdiccional, la satisfacción de su derecho. Estas deben ser reembolsadas por el vencido con prescindencia de la buena fe, de su mayor o menor razón para litigar y de todo concepto de culpa, negligencia, imprudencia o riesgo y de la malicia o temeridad de su contrario (conf., CNCiv., Sala A, E. D., 90-504; íd., Sala D, LL., 1977-A- 433; íd., Sala F, J. A., 1982-I-173; íd. Sala H, ?Arena, María c/Empresa Línea 47 S. A. s/Daños y perjuicios?, del 14/06/94). En este sentido, se ha resuelto que ellas deben ser soportadas íntegramente por la parte que dio origen al reclamo e hizo necesario acudir a la vía judicial para el reconocimiento del derecho invocado. Sin embargo, el citado artículo 68 en su segunda parte dispone que el juez podrá eximir total o parcialmente de esa responsabilidad al litigante vencido, siempre que encontrare mérito para ello, expresándolo en su pronunciamiento, bajo pena de nulidad. Este párrafo importa una sensible atenuación al principio del hecho objetivo de la derrota y acuerda a los jueces un margen de arbitrio que debe ejercerse restrictivamente y sobre la base de circunstancias cuya existencia, en cada caso, torne manifiestamente injusta la aplicación del mencionado principio (Palacio, Lino, Derecho Procesal Civil, T. III, pág. 373). A decir de Morello, Sosa y Berizonce, lo relativo a la existencia de mérito para disponer la eximición queda librado, en cada caso concreto, al prudente arbitrio judicial (auts. cits., Código Procesal..., t. II B, pág. 52). Así, se ha indicado que resulta equitativo eximir del pago de las mismas al vencido, cuando existe divergencia doctrinaria y jurisprudencial respecto de la cuestión debatida (C. 1° CC La Plata, Sala II, JA 950-I, pág. 213; C. 2° CC, La Plata, Sala II, DJBA 51:101; C.Apel. San Nicolás, DJBA 51:331; v. GOZAÍNI, O. Alfredo: ?La cuestión ?compleja' como causa de eximición de costas al vencido?, LL, 1989-C, pág. 294.); ya que el accionante pudo creerse con derecho a litigar. Cabe destacar que dicho extremo es completamente ajeno al resultado final del proceso, sino que tiene basamento en las circunstancias objetivas al momento de iniciar la demanda. En virtud de lo expuesto, y a tenor de las particularidades que presenta el presente pleito, entiendo que las costas de ambas instancias deben imponerse en el orden de lo causado. VII.- En cuanto a la responsabilidad de los mutuantes, en atención a lo desarrollado en el acápite IV; nada cabe manifestar al respecto.- VIII.- A tenor de las consideraciones fácticas y jurídicas desplegadas a lo largo del presente voto, propongo al Acuerdo modificar la sentencia de grado en lo que hace a la imposición de costas; confirmándola en todo lo demás que fuera materia de agravios. Las costas de ambas instancias, por su orden. Así lo voto.- Los Dres. Parrilli y Díaz Solimine, por análogas razones a las aducidas por el Dr. Ramos Feijóo, votaron en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto: CLAUDIO RAMOS FEIJOO - ROBERTO PARRILLI - OMAR LUIS DIAZ SOLIMINE Es fiel del Acuerdo.- Buenos Aires, 02 de septiembre de 2019.- Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, se resuelve modificar la sentencia de grado en lo que hace a la imposición de costas; confirmándola en todo lo demás que fuera materia de agravios. Las costas de alzada se imponen en el orden de lo causado. Difiérase la consideración de los recursos interpuestos contra las regulaciones de honorarios practicadas en autos, hasta tanto se notifique en la instancia de grado los emolumentos fijados a f. 253 a favor del Dr. Alberto Morcillo, ex letrado de la parte actora, a la presentante de f. 340. Regístrese, protocolícese y notifíquese. Oportunamente publíquese (conf. C.S.J.N. Acordada 24/2013). Fecho, devuélvase. Firmado por: DR. CLAUDIO RAMOS FEIJOÓ JUEZ DE CÁMARA Firmado por: DR. ROBERTO PARRILLI JUEZ DE CÁMARA Firmado por: DR. OMAR LUIS DIAZ SOLIMINE SUBROGANTE 043956E