

Dictamen de la Procuración General:

La Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Mercedes revocó la sentencia absolutoria recaída en la instancia inferior -v. fs. 1041/1048- y dispuso, en consecuencia, hacer lugar a la demanda promovida por Orlando Alberto Carrara -continuada por sus herederos luego de su fallecimiento acaecido durante el curso del proceso- y por Alicia Beatriz Ranzi contra N. L. S. -cuyo deceso ocurrido con anterioridad a trabarse la presente litis motivó la presentación de su cónyuge e hijos, en su carácter de sucesores-, en reclamo de indemnización por los daños y perjuicios sufridos a raíz de la mala praxis profesional que le imputaron cometida en el otorgamiento de la escritura traslativa de dominio del inmueble que adquirieran en el año 1989 que se individualiza. Declarada la procedencia de la acción impetrada, condenó a los sucesores del escribano demandado a reintegrar el importe de lo que oportunamente le fuera abonado en concepto de gastos y honorarios, con más su actualización e intereses, así como también, a responder por el monto de \$.40.000 que fijó a los fines de resarcir la imposibilidad de disponer del inmueble en cuestión y, dejó, por último, establecido que la determinación de otros daños que en el futuro pudieran llegar a concretarse como consecuencia de la mala

praxis incurrida por el profesional accionado, se sustanciará según las normas del proceso sumario dispuesto por el art. 511, 4º párrafo del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 1142/1143 vta.).

Contra dicho pronunciamiento se alzó la parte demandada -por apoderada- mediante recursos extraordinarios de nulidad y de inaplicabilidad de ley (v. escrito de fs. 1153/1164), cuya vista -conferida por V.E. en fs. 1191- procederé a evacuar seguidamente, principiando por el primero de los nombrados.

Con denuncia de violación de los arts. 168 y 171 de la Constitución provincial; 18 de su par nacional; 34, inc. 4º, 163, inc. 6º, 260, 261 y 272 del Código Procesal Civil y Comercial, así como de la regla procesal de congruencia, invoca la quejosa cuatro motivos que, según su ver, descalifican la bondad formal del decisorio impugnado y tornan procedente la pretensión nulificante deducida, a saber: 1) el tramo de la sentencia destinado a abordar las objeciones opuestas por su parte contra la suficiencia del escrito de expresión de agravios que contra el fallo de primer grado presentara la contraria, carece de fundamentación e incurre en el vicio de autocontradicción, en la medida en que el sentenciante omitió proporcionar las razones por las cuales consideró que el intento revisor sometido a su conocimiento reunía

los recaudos legales de suficiencia que genérica y teóricamente enunció para luego contradecirlos en su aplicación al presente caso en juzgamiento; 2) a pesar de haber sido advertido de que en el referido memorial de agravios, la parte actora introdujo cuestiones novedosas y, por ende, extemporáneas, que obstaban a ser consideradas en la segunda instancia por imperio de lo dispuesto por el art. 272 del ordenamiento civil adjetivo, tales como las relativas a la existencia, validez y anulabilidad de la escritura cuestionada, el órgano de apelación actuante ingresó igualmente en su tratamiento y sostuvo que la escritura traslativa de dominio que el accionado S. otorgara en favor de los accionantes constituyó un acto inexistente; 3) omitió la alzada abordar y resolver la situación jurídica de los terceros traídos al proceso en los términos del art. 94 del Código Procesal Civil y Comercial. Tales: el vendedor transmitente del inmueble, Antonio Burgos, cuya ausencia motivó la intervención en el proceso del Defensor Oficial y Miguel Angel Iñiguez - declarado rebelde-, quien en la operación inmobiliaria actuó en carácter de mandatario del primero, sobre quienes nada dijo, a pesar del pronunciamiento condenatorio emitido que imponía pronunciarse a su respecto, y 4) la designación del trámite del procedimiento sumario para la determinación de otros daños que la mala praxis atribuida al escribano

demandado pudieran irrogar a los actores, que integró la condena impuesta, a más de improcedente, excede los términos que vertebraron el libelo de promoción de la presente acción.

Tras examinar los agravios vertidos en sustento de la queja e imponerme del contenido del trámite llevado a cabo en la sustanciación de este proceso con motivo de la citación de terceros efectuada por la parte demandada al responder la acción, me encuentro en condiciones de anticipar mi opinión favorable al progreso del remedio procesal bajo examen lo que así dejo pedido resuelva V.E. al momento de dictar sentencia con las indicaciones que más adelante propiciaré.

Así es. Descartadas, de entrada y sin mayor esfuerzo, la procedencia de las causales invalidantes individualizadas bajo los acápites "1", "2" y "4" de la reseña de agravios que antecede, en razón de considerar que su mera lectura basta para advertir que versan, en definitiva, sobre eventuales errores de juzgamiento que se atribuyen cometidos por el juzgador de grado y resultar, como tales, extrañas al ámbito de actuación propio de la vía de nulidad articulada (conf. S.C.B.A., causas Ac. 91.877, sent. del 13-XII-2006; Ac. 90.641, sent. del 20-XII-2006; C. 97.337 y C. 98.214, ambas sent. del 18-III-2009; C. 94.477, sent. del 10-VI-2009; C.

96.286, sent. del 13-V-2009; e. o.), no tan sencilla resultó, en cambio, la tarea de analizar la viabilidad del restante vicio invocado en la queja -enunciado bajo el punto "3" de la síntesis precedente-, teniendo en cuenta que para ello preciso fue remontarme a los términos en los que los terceros, cuya situación jurídica se alega omitida en el fallo, fueron convocados a participar del presente proceso.

Fue en ese cometido, que recorrí las constancias obrantes en la causa pudiendo coleccionar los antecedentes que sucintamente reseñaré a continuación:

En ocasión de responder la acción impetrada en su contra, la parte demandada citó a los señores Antonio Burgo y a Miguel Angel Iñíguez, en calidad de terceros según los términos del art. 94 del Código Procesal Civil y Comercial (v. contestación de demanda, fs. 222/226), citación que fue resistida por la parte actora en fs. 247 y vta. y admitida, sin embargo, por el juez de origen en fs. 253 y vta. con arreglo al precepto legal invocado por la parte convocante.

Frente a la incomparecencia al proceso del tercero Iñíguez pese a estar debidamente notificado, se decretó su rebeldía en fs. 261. Distinta suerte corrieron, empero, las diligencias llevadas a cabo a

los fines de notificar al señor Antonio Burgo, cuyo fallecimiento denunció la parte actora en fs. 391 y vta. con sustento en la documentación respaldatoria que en fotocopia simple acompañó, solicitando que sea dejada sin efecto su citación.

Corrido el pertinente traslado de la presentación, la parte demandada citante insistió en su citación, a lo que hizo lugar el juez de primera instancia por juzgar insuficiente la documentación agregada por la parte actora para tener por acreditado el invocado fallecimiento del señor Burgo (v. fs. 394/395 y fs. 397 y vta.).

Oficiados que fueron los Registros de Juicios Universales; Civil de las Personas y Cámara Nacional Electoral, el primero requirió el suministro de mayores datos a los fines de responder, el segundo respondió que a la fecha de su respuesta, esto es, año 1997, no existían registros de la defunción solicitada y la última informó que el documento de identidad por el que se le recabó información, corresponde a un sujeto distinto de Burgo (v. fs. 406, fs. 417 vta. y fs. 421, respectivamente).

Se presentó luego la parte actora solicitando al juzgador que se sirva dar por agotadas las gestiones tendientes a localizar al nombrado

Burgo (v. fs. 422), a lo que la accionada se opuso (v. fs. 425/426).

Seguidamente, se presenta la parte actora acompañando al proceso la fotocopia de la ficha electoral de Burgo, Antonio, en la que se consigna su fallecimiento (v. 433), reiterando los términos de su escrito de fs. 422 y solicitando la apertura a prueba de la causa (v. escrito de fs. 435/436).

La parte demandada requiere que se proceda a citar al nombrado Burgo por edictos (v. fs. 455) lo que así se provee (v. fs. 456), publicados los cuales y transcurrido el plazo en ellos establecido sin que el tercero se hubiese presentado, se dispuso la designación del Defensor Oficial a efectos de que asuma su representación en el proceso (v. fs. 467 vta.), lo que así hizo el mencionado funcionario en fs. 469 y vta., habiendo sido tenido por presentado, parte en fs. 469 vta.

En fs. 470 vta. se dicta auto de apertura a prueba, siendo de interés destacar que en fs. 759 se recibió el expediente donde tramitó la sucesión testamentaria de Rosario Sela de Burgo, a la que me referiré más adelante.

Obran en fs. 889/899 y fs. 900/904, los alegatos de bien probado de ambos contendientes -actora y demandada, respectivamente- así

como la presentación que, a su turno, formalizara el Defensor Oficial en fs. 906/907, dictando el juez de primer grado la sentencia definitiva correspondiente que, en lo que resulta pertinente destacar aquí, desestimó la citación de los terceros Iñíguez y Burgo como consecuencia de la decisión adversa al progreso de la acción entablada contra el escribano S. , que los convocó al proceso para responder con él o en subsidio suyo (v. fs. 1041/1048).

De la escueta y somera relación de los antecedentes formulada, se desprende, sin hesitaciones, que el legitimado pasivo oportunamente convocó a intervenir en el presente juicio y en los términos del art. 94 del ordenamiento civil adjetivo, a los señores Iñíguez y Burgo; que la citación por él formulada fue admitida por el juez de la instancia inferior (v. fs. 253 y vta.) quien decretó la rebeldía del primero (v. fs. 261) y tuvo por parte al segundo (v. fs. 469 vta.) si bien dispuso su desvinculación del proceso, como consecuencia de la sentencia absolutoria dictada en favor del demandado que los trajo al proceso (v. sentencia de fs. 1041/1048), circunstancias todas que conducen, inexorablemente, a concederle razón a la recurrente cuando se agravia de la ausencia de tratamiento y resolución por parte del tribunal de alzada de la situación jurídica que corresponde asignar a aquellos sujetos, en la medida que el pronunciamiento

revocatorio por él dictado que torció el sentido de la solución absolutoria dispuesta en la anterior sede ordinaria, le imponía necesariamente decidir sobre las eventuales responsabilidades que a aquéllos podían caberles.

Considero, pues y por lo expuesto, que acierta el impugnante en denunciar la existencia del vicio omisivo que el art. 168 de la Carta provincial contempla para sancionar con la nulidad al pronunciamiento que en él incurra, tal como ocurre con el aquí apelado que soslayó resolver sobre la intervención de los terceros citados y el alcance que respecto de los mismos puede tener lo decidido (conf. S.C.B.A., causas L. 48.058, sent. del 23-V-1989; Ac. 48.548, sent. del 26-X-1993; L. 63.738, sent. del 8-VI-1999; L. 81.785, sent. del 22-IX-2004, entre otras más).

Ahora bien. Sin perjuicio de la solución anulatoria recién propuesta, no puedo dejar de señalar a esa Suprema Corte que con motivo del análisis de los antecedentes y trámite seguido en autos a los fines de realizarse la citación de los sujetos llamados a participar en ellos, pude advertir que la parte actora denunció, oportunamente, la muerte de uno de ellos, señor Antonio Burgo (v. fs. 391 y vta.), extremo que el juez de primer grado tuvo por no acreditado en razón de considerar

insuficiente la documentación que en su respaldo acercó la interesada en dicha ocasión (v. fs. 397 y vta.), de resultas de lo cual y ante el fracaso que corrieron las diligencias realizadas con el objeto de notificar al nombrado de su citación, ordenó la designación del señor Defensor Oficial para que asumiera su representación en el proceso, a tenor de lo dispuesto por el art. 141 del Código Procesal Civil y Comercial (v. fs. 467 vta. y fs. 469 cit.).

Mas, fuera de lo reproches que la inactividad observada por el funcionario de este Ministerio Público me merece en orden a agotar las medidas enderezadas a ubicar el paradero del sujeto en cuya representación fue designado y, en este particular caso, a despejar el estado de duda que en derredor de su presunto fallecimiento se instaló en el proceso, tengo para mí que las constancias obrantes entre las fs. 130 a 135 de los autos "Sela de Burgo, Rosario s/sucesión testamentaria" agregados al proceso en fs. 759, ponen en evidencia que el nombrado Burgo murió en la ciudad de Villa María, Provincia de Córdoba el día 2 de septiembre de 1976 habiendo sido declarados sus únicos y universales herederos su esposa María Esther Schwegler de Burgo o Burgos y sus hijos mayores María Esther Burgos de Acosta y Antonio Miguel Andrés Burgos (v. fotocopias certificadas de fs. 130 a fs.

133, así como el escrito obrante en fs. 134 proveído en fs. 135 de los autos "Sela de Burgo, Rosario s/sucesión testamentaria" de mención).

Siendo ello así, aconsejo a V.E. que en el supuesto de compartir el criterio favorable al progreso del recurso extraordinario de nulidad interpuesto, quiera tener a bien al así declararlo prevenir a los magistrados hábiles que deban integrar el órgano de apelación que interviene en la presente causa de las apuntadas circunstancias, a los fines de que previo a dictar el nuevo pronunciamiento que corresponda, se sirvan ordenar la realización de las diligencias necesarias para integrar válidamente la litis con los sujetos llamados a participar en ella.

Tal es mi dictamen.

La Plata, 23 de octubre de 2009 - **Juan Angel de Oliveira**

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a 14 de setiembre de 2011, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Genoud, Soria, de Lázzari, Hitters,** se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa C. 103.206,

"Carrara, Orlando A. y otros contra S. , N.L. . Daños y perjuicios".

A N T E C E D E N T E S

La Sala I de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Mercedes revocó la sentencia de primera instancia que había desestimado la demanda, condenando en consecuencia a los sucesores del demandado al pago de daños y perjuicios.

Se interpusieron, por estos últimos, recursos extraordinarios de nulidad y de inaplicabilidad de ley.

Oído el señor Subprocurador General, dictada la providencia de autos, y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar las siguientes

C U E S T I O N E S

1ª. ¿Es fundado el recurso extraordinario de nulidad?

Caso negativo:

2ª. ¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

V O T A C I Ó N

A la primera cuestión planteada, el señor Juez doctor Genoud dijo:

I. La Sala I de la Cámara de Apelación en lo

Civil y Comercial del Departamento Judicial de Mercedes revocó la sentencia de primera instancia que, a su turno, había rechazado la demanda deducida por Orlando Alberto Carrara (hoy sus sucesores) y Alicia Beatriz Ranzi contra el escribano N. L. S. (hoy sus sucesores).

Sostuvo la alzada, para definir la cuestión de tal modo, que en la especie el acto concretado por los accionantes revistió solo la apariencia de un acto jurídico sin relevancia jurídica alguna. Tipificó el caso como propio de los actos que se han dado en llamar en doctrina y jurisprudencia como actos inexistentes.

En base a dicha conclusión, se dedicó a evaluar la conducta que le cupo al escribano demandado por su intervención profesional en el caso.

Luego de analizar el proceder, funciones y facultades propias del notario interviniente en el acto (fs. 1145 vta./1147 vta.), concluyó que aquél había incurrido en omisión de las diligencias que exigía la naturaleza del acto y que correspondía a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar (art. 512, Código Civil) estableciendo, a partir de su constatación, la relación de causalidad habida entre dicho obrar y el daño determinado.

Finalmente, analizó y determinó los daños ocasionados por la conducta observada por el notario,

cuantificando los montos de condena a favor de los actores.

II. Contra tal pronunciamiento, la apoderada de los demandados deduce recurso extraordinario de nulidad y de inaplicabilidad de ley.

Por el carril impugnativo previsto por el art. 296 del Código Procesal Civil y Comercial denuncia la violación del principio de congruencia, el debido proceso y el derecho de defensa.

Sostiene que al contestar la expresión de agravios de la actora solicitó que se declare la deserción del recurso por insuficiencia de fundamentación, en relación a los presuntos errores atribuidos a la sentencia de primera instancia. Pide la nulidad del fallo por cuanto estima que, al tratar tal capítulo, el **a quo** falló sin fundamentación e incurrió en autocontradicción.

Plantea también que el objeto de demanda fue el reclamo de daños y perjuicios y que en ningún momento, previo a la expresión de agravios de la actora, se articularon, siquiera, cuestiones relativas a la inexistencia, nulidad o anulabilidad del acto jurídico. Por ello estima que, al resolver del modo impuesto, considerando inexistente el acto otorgado, la alzada falló **extra petita**.

Se queja también por la omisión en la sentencia de toda decisión respecto de los terceros traídos

a juicio: Burgo e Iñiguez (fs. 1157 vta.).

Dice que al condenar la alzada al escribano (hoy fallecido) era de rigor que se expidiera también sobre la situación de aquellos terceros citados: "se trata nada menos que del vendedor por poder y del mandatario que suscribió la escritura en base a tal poder" (fs. 1158).

Finalmente denuncia que la determinación de eventuales daños que pudieran llegar a concretarse y que derivaran directamente de la mala praxis resuelta no fue capítulo sometido a conocimiento de la instancia. Es más: afirma que no fue objeto de reclamo por parte del actor en su demanda.

III. Entiendo, al igual que el señor Subprocurador General, que el recurso debe prosperar.

En autos los actores promueven demanda contra el notario N. L.S. . Al tiempo de deducirse la acción este demandado había ya fallecido (fs. 169), por lo que la contestan por apoderado sus herederos, pidiendo expresamente la citación de terceros que identifican: Antonio Burgos y Miguel Iñiguez, quienes también -según sostienen- tenían que ver con la formación del acto cuestionado (fs. 225).

El juzgado provee a su citación (fs. 253). Iñiguez fue declarado rebelde (fs. 261) y en virtud de no poder dar con el paradero de Burgos, se corre pase legal al

señor Defensor Oficial (fs. 467 vta.), quien toma debida intervención en autos (fs. 469).

Como se dijera, la acción es rechazada en primera instancia, juzgándose por tal motivo que estos terceros "solo hubieran debido responder con él (demandado S.) o en subsidio suyo de ser condenado el escribano, ya que la actora no les reclamó directamente. Pero en la medida en que la acción contra el escribano S. no progresa, lo mismo cabe resolver respecto de los nombrados [terceros]" (fs. 1048).

Recurrida tal decisión por los actores, la alzada revoca el fallo del juez de grado inferior haciendo por ello lugar a la demanda y condenado al escribano demandado, **pero sin hacer mención siquiera a la actuación que les cupo a los citados terceros**, respecto de los cuales nada dijo. La evaluación de responsabilidad quedó circumscripta de este modo a la conducta asumida en la ocasión por el escribano, sin extenderse a la evaluación que cupo a los referidos terceros. Cuestión cuya omisión denuncian los recurrentes.

De la lectura de la impugnación desarrollada por los quejosos encuentro configurada la infracción al art. 168 de la Constitución provincial.

Para evidenciarla, si se me permite, he de modificar el orden impuesto por el recurrente a las

causales "nulitivas" que trae a esta instancia, pues -a mi modo de ver- una de ellas tiene entidad suficiente, por si sola, para acoger el remedio traído.

Como bien señalan en su escrito recursivo, la Cámara, al revocar la sentencia de primera instancia que había desestimado la pretensión de la actora, y abocarse al estudio de las cuestiones planteadas por las partes, no se pronunció sobre la responsabilidad de los terceros citados en autos, omitiendo de este modo tratar una cuestión esencial, más cuando tales terceros ocurrieron al acto como formadores del mismo.

Debió la alzada tratar la situación de los mismos, ora condenándolos en la medida de las responsabilidades asumidas, ora liberándoles por la existencia de circunstancias exculpatorias. Pero nada dijo respecto a ellos cuando era llamada a evaluar su situación.

Esta Corte tiene dicho que son cuestiones esenciales aquellas que hacen a la estructura de la traba de la **litis** y que conforman el esquema jurídico que la sentencia debe atender para la solución (conf. C. 93.740, sent. del 27-II-2008). Es cuestión esencial toda materia que integra la pretensión liminar y sobre la cual debió expedirse el **a quo**. La ausencia de tratamiento de asuntos trascendentes, oportunamente planteados, constituye una

incongruencia por omisión (decisión **citra petita**), que conlleva a la nulidad del fallo (C. 95.402, sent. del 21-V-2008). También se dijo que infringe el art. 168 de la Constitución provincial el fallo de Cámara que omite tratar cuestiones esenciales que quedaron implícitamente sometidas a su conocimiento al revocar la sentencia de primera instancia (C. 92.745, sent. del 17-XII-2008).

La exigencia de resolver las cuestiones esenciales planteadas por las partes, cuyo incumplimiento depara la nulidad en los términos de los arts. 168 y 161 inc. 3, ap. 'b' de la Constitución provincial, se vincula inescindiblemente con el principio de congruencia. Se trata del análisis y resolución de aquellos puntos que constituyen la estructura de la traba de la **litis** y conforman el esquema jurídico que la sentencia necesariamente debe atender para la solución del litigio (causas C. 89.428, sent. del 9-XII-2009; C. 85.689, sent. del 14-VII-2010).

Evaluar la intervención de los terceros en la etapa de formación del acto, y dedicar tratamiento a la responsabilidad que eventualmente pudo a aquéllos caberle, era materia sobre la cual debía expedirse la alzada. Al no hacerlo incumple con el cometido que la ley manda (art. 168, Const. prov.).

IV. Finalmente, en coincidencia con lo

evaluado y dictaminado por el señor Subprocurador General, a partir de un exhaustivo relevamiento de la causa, más precisamente en lo referido a la integración de la misma, surge que, respecto del tercero citado Antonio Burgos, constancias habidas en el expediente agregado "Sela de Burgos, Rosario s/ sucesión testamentaria" permiten conocer sobre el fallecimiento del nombrado (ver fs. 130/4). Por lo que en la instancia de grado se deberá proveer lo correspondiente a los fines de que tomen intervención en autos las personas llamadas a sucederlo.

V. En virtud de todo lo expuesto se hace lugar al recurso extraordinario de nulidad, debiendo remitirse los autos a la alzada para que, con nueva integración y previo cumplimiento en forma de lo expuesto en relación a la debida integración de la **litis**, dicte nuevo pronunciamiento (art. 298, C.P.C.C.).

Costas por su orden (art. 298 **in fine**, C.P.C.C.; Ac. 64.422, sent. del 28-IX-1999 y su aclaratoria del 22-XII-1999).

Voto por la **afirmativa**.

Los señores jueces doctores **Soria, de Lázzari** e **Hitters**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Genoud, votaron la primera cuestión también por la **afirmativa**.

A la segunda cuestión planteada, el señor

Juez doctor Genoud dijo:

En atención a la forma que ha quedado resuelta la cuestión anterior deviene innecesario su tratamiento.

Así lo voto.

Los señores jueces doctores **Soria, de Lázzari e Hitters**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Genoud, votaron la segunda cuestión en el mismo sentido.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, de conformidad con lo dictaminado por el señor Subprocurador General, se hace lugar al recurso extraordinario de nulidad interpuesto, declarándose nula la sentencia dictada debiéndose remitir los autos a la alzada para que, con nueva integración y previo cumplimiento en forma de lo expuesto en relación a la debida integración de la **litis**, dicte nuevo pronunciamiento (art. 298, C.P.C.C.).

Costas por su orden (art. 298 **in fine**, C.P.C.C.; Ac. 64.422, sent. del 28-IX-1999 y su aclaratoria del 22-XII-1999).

El depósito previo deberá ser devuelto a los recurrentes.

Notifíquese y devuélvase.

EDUARDO NESTOR DE LAZZARI

DANIEL FERNANDO SORIA JUAN CARLOS HITTERS

LUIS ESTEBAN GENOUD

CARLOS E. CAMPS

Secretario