Cutral Co, 19 de abril del año 2.018.

VISTAS:

Las presentes actuaciones caratuladas: **"REBOLLEDO RAMON EDGARDO E/A: "REBOLLEDO FERNANDO S/ SUCESION AB INTESTATO" (EXPTE.N° 34971/03) S/ INCIDENTE DE NULIDAD DE ESCRITURA PÚBLICA" (Expte. Inc.Nº 161, año 2017)** del Juzgado de Primera Instancia N° 1, Civil, Comercial, Especial de Concursos y Quiebras y de Minería de la II Circunscripción y que tramitan ante la Oficina de Atención al Público y Gestión de Cutral Có, dependiente de esta Cámara Provincial de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral, de Minería y Familia con competencia en las II, III, IV y V Circunscripciones Judiciales; venidas a la Sala 2 integrada por los Dres. Alejandra Barroso y Dardo Troncoso a los efectos de resolver el recurso de apelación en subsidio interpuesto y;

CONSIDERANDO:

I.- Que a fs. 27 del presente legajo el incidentista interpone recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la providencia obrante a fs. 25 y vta. de fecha 4 de Octubre de 2.017.

Agravia al quejoso que se haya tenido por parte a la escribana Zingoni ya que entiende que sólo debe tenerse por contestado el informe que le fuera requerido.

Considera que resulta ilógico que una persona que no posee legitimación activa o pasiva para actuar en los presentes, es decir, que no tiene un derecho legítimo en autos para reclamar la pretensión o resistirse a ella sea incluida en él.

Expresa que las partes procesales son las personas que intervienen en un proceso judicial para reclamar una determinada pretensión o para resistirse a ésta, que a la persona que ejercita la acción se la llama actor y a la que resiste ésta se la llama demandado, por lo que no puede ser la escribana tenida como parte y su presentación debe ser tomada

directamente como auxiliar de justicia, quien proporciona información al juez para resolver la controversia existente entre las partes reales del presente proceso.

Advierte que ninguna de las partes ha demandado a la escribana y tampoco ha sido ella citada como tercero ni se ha realizado denuncia contra la misma, ni contra su actuar, sino lo que se cuestiona aquí es la nulidad de una cesión de derechos.

Resalta que su agravio es claro y preciso: no puede tenerse como parte a una persona que no posee derecho legítimo alguno en autos, no reúne calidad de reclamante ni de reclamada, por lo que sólo generaría la intervención de terceras personas reclamando “no se sabe qué derecho” o “defendiendo qué derecho”, máxime cuando nada se le ha imputado ni reclamado, por lo que solicita se revoque la constitución como parte de la escribana Zingoni.

II.- A fs. 30 se confiere traslado de los agravios a la escribana Romina Zingoni quien contesta a fs. 39 y vta.

Expresa que la recurrente confunde los términos ya que no se trata de “actor y demandado” sino de incidentista e incidentado.

Agrega que además ello es incorrecto y que la actora consintió la providencia de fecha 25 de agosto de 2017 en la que se ordenó dar el traslado que la escribana respondió en tiempo y forma, denunciando su domicilio real y confeccionando además las cédulas, y que por otra parte, no actúa en las presentes como auxiliar de justicia ya que se le imputó omitir en la escritura hacer firmar el testimonio de la actuación notarial, cuando ello no correspondía.

Por lo que, citando jurisprudencia, entiende que el procedimiento impuesto por la judicante es el correcto.

Añade que la única objeción a la actividad notarial fue dicha falta de firma en el testimonio y que su participación se limita a la cuestión vinculada con el

instrumento público que emitió, sin que ello signifique expedirse sobre la cuestión de la validez o invalidez de la cesión de derechos que se limitó a instrumentar y que no es parte del expediente principal.

III.- Mediante resolución obrante a fs. 45/48 vta. la sentenciante rechaza el recurso de revocatoria interpuesto argumentando la necesidad de dar intervención a la escribana en tanto se peticiona la nulidad de la escritura, siendo que se ve afectada su responsabilidad como autorizante del instrumento. Con cita de jurisprudencia destaca que en la acción por nulidad de un acto jurídico celebrado en instrumento público, el escribano otorgante es parte necesaria, por lo cual la acción debe intentarse contra todos quienes han intervenido como partes en el acto impugnado.

Impone costas y concede el recurso de apelación interpuesto en forma subsidiaria.

IV.- Debemos adelantar que se impone el rechazo del mismo y la consecuente confirmación de fallo en crisis. Damos razones:

En primer término es dable poner de resalto que no caben dudas que si lo que se persigue es la nulidad de una de la escritura pública, invocando asimismo un defecto formal como es la firma de la otorgante, la escribana interviniente necesariamente debe ser parte en el proceso en que se discute esta cuestión, tal lo decidido por la A quo con sólidos argumentos.

En efecto, cualquier decisión respecto del acto otorgado tomada sin su intervención, y que pudiera comprometer potencialmente su responsabilidad profesional, no sólo se encontraría viciada sino que, además, fundamentalmente, cercenaría principios fundamentales de raigambre constitucional tales como el debido proceso y el derecho de defensa en juicio de dicha profesional.

Concretamente, en este tipo de juicios en los cuales se plantea la nulidad de una escritura pública, el escribano no sólo es parte, sino que es parte necesaria en los términos del art. 89 del CPCyC (litisconsorcio necesario), es decir que, aún en caso de no ser demandada, el juez tiene la obligación de integrar la litis.

En esta dirección se ha señalado que: "…Si bien el escribano autorizante no es parte del acto jurídico que se instrumenta en la escritura pública, dicho acto se autoriza con su intervención, por lo que la acción de nulidad del mencionado instrumento constituye un supuesto típico de inescindibilidad de la relación sustancial por la naturaleza de la pretensión, que determina un litisconsorcio pasivo necesario (art. 89, CPCCN) cuya necesidad se encuentra determinada por la misma naturaleza de la relación o situación jurídica controvertida …". (Surcred S.R.L. vs. Maglione, Oscar s. Ejecución hipotecaria /// Primera Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz, Tributario y Familia, San Rafael, Mendoza; 05-2008; Rubinzal Online; RC J 1749/08).

En el mismo sentido, la jurisprudencia sostiene que: "…La nulidad o ineficacia de los actos jurídicos requiere que la litis se trabe y sustancie con todos los participantes del negocio jurídico porque existe un litisconsorcio necesario (arts. 87 y 89, CPCC de la Provincia de Buenos Aires)…". (G., M. L. s. Incidente de redargución de falsedad /// Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Sala II, Azul, Buenos Aires; 08-abr-2014; Rubinzal Online; RC J 3249/14).

Asimismo, se ha expresado que: "…A pesar de ser tan diferenciadas las relaciones jurídicas substanciales entre el escribano que interviene formalmente en la celebración del contrato y las partes que por él regulan sus derechos (art. 1137 Cód. Civ.), es menester la intervención obligada de los escribanos públicos en calidad de terceros en el proceso pues, como hemos dicho, los límites subjetivos de la sentencia les

afectaría por la gestión en el acto jurídico anulado. En la dinámica del proceso ambos tipos de relaciones tienen íntima conexión entre sí. Pues entonces, claro está, interesa al oficial público autorizante de las escrituras públicas sometidas a impugnación participar en el juicio, porque enjuiciándose la validez del instrumento público pasado ante el registro a su cargo se pone en juego la misma fe pública confiada a su función…". ("Paolini, Francisco vs. Municipalidad de Rivadavia (San Juan) s. Nulidad acto jurídico", En: Paolini, Francisco s. su Quiebra /// Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Minería Sala 1, San Juan, San Juan; 09-mar-2001; Sumarios Oficiales CCCM Sala I de San Juan; RC J 6419/07).

Por las razones expuestas y jurisprudencia citada que compartimos, consideramos que se impone el rechazo del recurso de apelación interpuesto subsidiariamente.

V.- Las costas del presente deberán ser soportadas por el incidentista en su calidad de vencido, conforme lo impone el principio objetivo de la derrota (art. 68 del CPC y C). La regulación de los honorarios profesionales de los letrados intervinientes corresponde se difieran para el momento procesal oportuno.

Por todo lo considerado esta Sala 2 de la Cámara Provincial de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral, de Minería y Familia con Competencia en las II, III, IV, V Circunscripciones Judiciales;

RESUELVE:

I.- Rechazar el recurso de apelación en subsidio interpuesto por el incidentista RAMON EDGARDO REBOLLEDO, confirmando, en consecuencia, la providencia de fecha 4 de Octubre de 2017, obrante a fs. 25 y vta., conforme lo considerado.

II.- Imponer las costas al incidentista perdidoso (art. 68 del CPC y C), difiriendo al regulación de honorarios para el momento procesal oportuno.

III.- PROTOCOLÍCESE digitalmente (Ac. 5416 pto. 18 del TSJ). NOTIFÍQUESE electrónicamente. Oportunamente, vuelvan las actuaciones al Juzgado de origen.

Dra. Alejandra Barroso - Dr. Dardo Walter Troncoso

Dra. Emperatriz Vasquez - Secretaria de Cámara Subrogante