

ESCRITURAS PÚBLICAS. Otorgadas por escribanos públicos fuera de su jurisdicción. Efectos. Invalidez como instrumento privado. SIMULACIÓN. Licitud e ilicitud. Causa simulandi. PRESCRIPCIÓN. Interrupción por demanda*

DOCTRINA:

- 1) *La violación por un escribano público del requisito de competencia en el lugar en el cual ejerce sus funciones determina la nulidad del acto escriturario llevado a cabo en tales circunstancias.*
- 2) *El acto jurídico otorgado por un escribano público fuera del lugar de su jurisdicción territorial es nulo de nulidad absoluta, con la consiguiente imposibilidad de confirmación (art. 1047, in fine, Cód. Civil) e imprescriptibilidad que tal circunstancia con-*
- 3) *La imprescriptibilidad de la acción mediante la cual se pretende la declaración de nulidad de un instrumento otorgado por escribano público fuera del lugar de su jurisdicción territorial surge necesariamente del carácter inconfirmable del acto, pues la solución contraria podría implicar la confirmación tácita.*
- 4) *Si el instrumento público es exigido como forma ad solemnitatem (art. 1184, Cód. Civil), su nulidad priva de todo efecto al documento, el cual no tiene va-*

lleva.

* Publicado en *La Ley* del 10/9/97, fallo 95.954.

lidez ni como instrumento privado. En virtud de lo expuesto, el art. 987 del Cód. Civil es inaplicable al supuesto descripto.

- 5) *La licitud o ilicitud de la simulación debe ser evaluada según el contenido de la causa simulandi, esto es, del motivo que induce a dar apariencia a un negocio jurídico que no existe o bien a presentarlo en forma distinta de la que corresponde.*
- 6) *La causa simulandi es el interés que lleva a las partes a hacer un contrato simulado, el motivo que induce a dar apariencia a un acto jurídico que no existe. Su análisis constituye un valioso elemento de juicio a considerar por el sentenciante.*
- 7) *Si bien las causales de interrupción de la prescripción son limitativas, las normas excepcionales permiten una prudente exten-*

sión analógica.

- 8) *La expresión “demanda” contenida en el art. 3986 del Cód. Civil no sólo debe entenderse como la acción formalmente entablada sino también como todo acto procesal que demuestre en forma auténtica que el acreedor no ha abandonado su crédito y que tiene el propósito de hacerlo valer. Asimismo, el concepto debe extenderse a algunos actos extrajudiciales que traducen la debida diligencia del titular del derecho y su voluntad de hacerlo valer, quedando librado a la prudencia de los jueces establecer en cada caso concreto si se ha interrumpido o no el curso de la prescripción.*

Cámara Nacional Civil, Sala D,
mayo 30 de 1996.

Autos: “C., E. J. c. R., M. J.”

¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada?

El doctor Mercante dijo:

I. Las causas acumuladas

La sentencia de fs. 718/746 hace lugar a la pretensión deducida por M. J. R. c. E. C., J. S. F. y D. C. de F., declarando la simulación absoluta de la venta del inmueble sito en la calle ... N° ... de esta ciudad, mediante la escritura pública N° ..., autorizada por el escribano E. P. M. e inscrita en el Registro de la Propiedad Inmueble el 3 de octubre de 1973 en la matrícula ... Como consecuencia cae la reivindicación del inmueble pretendida por la titular dominial contra R. y nace a favor de esta última la obligación de obtener la escrituración del dominio por parte de sus propietarios, los cónyuges F. Se pronuncia también sobre la prescripción de las acciones por falsedad invocada por el matrimonio citado y los herederos del escribano actuante, sobre los daños y perjuicios pretendidos por M. J. R.

La doctrina está conteste en lo ardua que resulta la tarea probatoria a los terceros para acreditar la simulación contenida en un documento público, y en que, en tales casos, casi la única prueba que tienen a su disposición es la de presunciones, la que adquiere así, en esta materia, una importancia singular;

es sobre la base de ellas que se resuelven, por lo general, esta clase de juicios (Borda, G., *Tratado*, Parte General II-365 N° 1188). Asumidos los exigentes recaudos del inc. 5° del art. 163 del Cód. Procesal, aquéllas deben ser elaboradas con suma cautela, y los hechos o indicios tomados como punto de partida para elaborarlas deben encontrarse debidamente acreditados. Ello impone, a pesar del meduloso análisis efectuado en la sentencia apelada, su claro examen, para desechar o confirmar, en esta compleja causa la trascendente decisión sobre la validez de un documento público al que se oponen hechos y circunstancias cuyo valor legal es de menor nivel, evitando la confusión a la que pueden conducir acciones acumuladas con numerosa prueba agregada a las mismas.

1. Antecedentes

El 26 de julio de 1971 M. J. R. vendió un inmueble de su propiedad sito en la localidad de L., provincia de Buenos Aires; simultáneamente adquirió el 33 % en el dominio de otro en esta ciudad, calle C. N° ... a F. C., el que también vendió otro tanto a su hermano E., reservándose el resto para su uso personal. Unidos por relación de parentesco -R. era sobrina de la cónyuge del segundo- convivieron en la finca hasta que desentendimientos de orden familiar llevaron al vendedor a recomprar las partes del inmueble que había vendido, abonando el precio de la correspondiente a M. J. R. con un departamento -que resulta ser el discutido en autos- ubicado en la calle A. ..., cuyo dominio pertenecía a sus hijos D. C. y J. S. F., que les había obsequiado a éstos cuando contrajeron matrimonio. Dice R. que nunca se escrituró la venta de las proporciones dominiales de C. y que, convenida la nueva operación, se limitaron a destruir los documentos que la informaban y a firmar un boleto de compraventa por el departamento de A., que formalizó el matrimonio F. con ella, con fecha 23/5/72.

Pero R. no se había trasladado sola al inmueble de C.; para utilizar un eufemismo de moda, desde su ingreso a él “vivía en pareja” con E. D. M., con el que también pasó a habitar el departamento de A. Pero hete aquí que el nombrado M. llevaba para ese entonces doce años conviviendo también con E. C. en la localidad de P. L. de la provincia de Buenos Aires y que, trabajando en esa ciudad, lo hacía durante los días de trabajo con la primera y los fines de semana con la segunda. Del resultado del “condominio” en C., fácil resulta deducir que existía una admisible amistad entre todos sus partícipes: los M., los C. y aun con los hijos de éste, J. y D. F., estando ubicado el departamento de éstos últimos, que vendían para deshacer aquel condominio, a sólo dos cuadras de distancia.

No conformes con la venta del departamento de A., efectuada a favor de M. J. R. el 23/5/72, los F. lo hacen también a favor de E. C. el 23/8/73 por medio de la escritura pública luego impugnada.

El 23/12/81 muere E. D. M. y con este fallecimiento alejado en el tiempo de los acontecimientos narrados unos ocho años, se desata el litigio entre las partes por el dominio del inmueble de la calle A. En tanto, ambas parejas de

M. desarrollaban normalmente sus respectivas actividades: si bien M. J. R. disfrutaba la posesión, nunca se inquietó por obtener la escrituración del inmueble, y E. C. nunca lo había visitado.

2. La denuncia criminal

El 16 de marzo de 1982, aprovechando las horas de ausencia de R. en su trabajo, C. se hace presente en el inmueble acompañada de su letrado y un cerrajero y procede al cambio de cerraduras del departamento de la calle A. Regresada la primera a su hogar, procede a radicar la correspondiente denuncia en la seccional 50ª de la Policía Federal, cuyo personal la eleva a la consideración del juez del fuero, Bourel; ya con intervención del tribunal le fueron restituidas a la ocupante las llaves del lugar. El día 22 del mismo mes y año, el letrado de C., en nombre de ésta, remite a R. una carta documento por medio de la cual la intima a desocupar el departamento de su mandante dentro del plazo de diez días bajo apercibimiento de promover acciones judiciales, la que es contestada el 1º de abril rechazando la intimación, desconociendo a los pretensores legitimidad para formular el reclamo. El día 21, también por medio de letrado, C. promueve acción penal por apropiación indebida del inmueble, causa que queda radicada ante el Juzgado en lo Criminal de Instrucción Nº 29 y obra hoy agregada a la presente; obran en copia a fs. 10/11 ambos ejemplares de las cartas documento referidas, a fs. 12/17 la escritura pública Nº ..., y a fs. 103 el original del boleto de compraventa del inmueble de A., firmado entre los F. y M. J. R.

A fs. 19 presta declaración ésta última a tenor de lo dispuesto en el párrafo segundo del art. 236 del Cód. de Proced. en lo Penal; relata su relación con M., que a partir del 19 de marzo de 1971 se instalaron en C. ... siendo ella condómina del inmueble y haciéndolo juntamente con F. C., su esposa, los hijos de este matrimonio D. y H., E. C. y su esposa E. R. y su madre, además de T. R. de C., su tía. Que (posteriormente) tomó posesión del departamento de la calle A., el que fue permutado a F. C. por su dominio en C. Que la totalidad de los muebles existentes en el mismo fueron adquiridos por ella. Que la operación se documentó en el boleto de compraventa que exhibe. Relata el episodio del cambio de cerraduras.

A fs. 37 y en igual posición procesal, presta declaración J. S. E. Relata que el departamento de la calle A. le fue regalado por su suegro, F. C., ya fallecido, y habiendo decidido obsequiarles a él y a su cónyuge uno con mayores comodidades, procedieron a la venta del primero; que de todo se encargó su suegro; que concurrió con su mujer a firmar la escritura a una escribanía cercana a la zona de Tribunales; que no conoció a la compradora, lo que recién hizo en ese momento, tratándose de un hombre y una mujer; que siempre había escuchado a su suegro hablar de una tal "M. J."; que la mujer que concurrió a firmar la escritura sigue viviendo en la casa, lo que sabe pues su hermana vivía en el mismo lugar; se declara casado desde 1970 y finaliza reconociendo sus firmas tanto en la escritura ... como en el boleto de compraventa. A fs. 38 vta. declara su cónyuge en forma similar a la de su marido. Coincide en el ori-

gen del departamento de A.; que la escribanía a la que concurrió quedaba en la zona de Tribunales; que no conocía a la compradora; que su padre siempre había dicho que era una tal “M. J.” describiéndola como una mujer de pelo castaño, delgada y que la mujer que concurrió al acto obedecía a esa descripción y no prestó atención al serle leído el nombre pues su única preocupación era que finalizara la escrituración; que sabe por su cuñada que en el departamento sigue habitando una persona con el nombre indicado y que habitaba en él al momento de la escritura; que de toda la operación se ocupó su padre y que ella se limitó a firmar el documento que se le exhibía; que su padre no concurrió al acto; y finaliza reconociendo su firma tanto en la escritura como en el boleto de compraventa que se le exhibe.

A fs. 55/56 presta declaración la querellante E. C. Que convivió con M. hasta su fallecimiento en el domicilio de su madre en la localidad del P. L., provincia de Buenos Aires; que junto con él adquirieron en común un lote de terreno en la localidad de B. y una casa prefabricada “Tarzán” con dinero aportado por ambos; que ella vendía productos de granja en su domicilio; que M. le planteó la necesidad de vender los bienes mencionados para adquirir un departamento en la ciudad de Buenos Aires para no tener que viajar en forma diaria hasta La Plata; que él se encargó de todos los trámites; que para obtener el dinero para esa compra ella facilitó el dinero acumulado en un plan de ahorro y préstamos para la vivienda del Banco Hipotecario de la ciudad de La Plata, sin poder precisar la fecha en que obtuvo el dinero y que no obra en su poder comprobante alguno de esa transacción; que aportó también el dinero resultante de la venta de un automotor que le vendió a J. P., cuya marca y demás características no recuerda, ni el domicilio del comprador. Aclara que tuvo oportunidad de conocer el departamento una vez que suscribió la escritura y al tomar posesión del mismo, y finaliza asegurando que con respecto a los muebles y enseres ubicados en el departamento de A., no puede manifestar nómina alguna de los mismos puesto que nunca lo visitó.

A fs. 88/89, en resolución confirmada por el superior a fs. 97, el juez actuante sobresee provisionalmente en la causa “toda vez que las explicaciones dadas por M. J. R. en torno de los motivos que la llevan a mantenerse en la posesión del inmueble y de los objetos que el mismo contiene resultan en principio atendibles y no se encuentran desvirtuados por las alegaciones de la querella”. Que con respecto al delito de desbaratamiento de derechos en que podrían encontrarse incursos los F., se ha producido la prescripción de la acción penal por el curso del tiempo, motivo por el cual, respecto de ellos, se declara extinguida la acción.

3. La reivindicación

Archivada la causa penal en diciembre de 1982, el 26/9/83 E. C. promueve ante este fuero la acción por reivindicación de la unidad inmueble objeto de estas actuaciones, fundada en la acreditación del dominio a su favor emergente de la escritura pública N° ... y la ocupación -que tacha de ilegítima- por parte de M. J. R. Relata que durante veinte años convivió con E. D. M., ya fa-

llecido, en su actual domicilio de P. L. y, que movidos por razones económicas y para facilitar a su compañero un domicilio para pernoctar durante la semana en razón de que trabajaba en Buenos Aires, adquirieron el departamento de la calle A. Agrega que al fallecer su compañero e intentar tomar la posesión, advirtió con sorpresa que estaba habitado por una mujer extraña, a la que intimó a desalojarlo, negándose a hacerlo la ocupante. (Lucen en la causa por falsedad, a fs. 796/797, los ejemplares originales de las cartas documento intercambiadas entre las partes, citadas al hacer referencia a ellas en la penal). Para acreditar sus derechos, además del testimonio de la escritura mencionada, acompaña cinco comprobantes de pago a Obras Sanitarias de la Nación por el año 1972 y dos de los servicios a la Municipalidad de la Capital por los períodos 2/72 y 4/78. En prueba de su unión con M. acredita también que de esa unión nacieron dos hijos debidamente legitimados, C. A. y E. E., de aproximadamente ocho y seis años de edad al momento de la escrituración en 1973 (documentos de fs. 358 y siguientes).

Contestada la acción a fs. 69/75, M. J. R. se expresa en los términos antes referidos con respecto a la adquisición del inmueble; impugna la escritura pública y pretende hacer valer su mejor derecho con fundamento en el boleto de compraventa también referido y su antigua y pacífica posesión.

En oportunidad de ofrecer su prueba a fs. 283/286, la actora lo hizo con la tendiente a acreditar el origen de los fondos con los que había adquirido el departamento de la calle A. solicitando el libramiento de oficios a la Cooperativa El Hogar Obrero, al Banco de Crédito Provincial y al Banco Platense (fs. 284 vta./285). El primero contestó a fs. 342 haciendo saber de un préstamo en pesos argentinos 37, 80 a favor de M., otorgado en el año 1979, como se ve, en fecha muy posterior a la de la adquisición del inmueble; el segundo lo hace a fs. 348, contestando que a nombre de E. C. no se registra ningún tipo de operación de esa índole, y al tercero no llegó a librarsele oficio alguno. A fs. 404 obra informe de la Caja Nacional de Previsión para el personal del Estado y Servicios Públicos -M. trabajaba en la empresa estatal de Ferrocarriles-haciendo saber que éste no se encuentra consignado en sus padrones.

A fs. 354 absuelve posiciones M. J. R. a tenor del pliego de fs. 353. Al contestar a la novena posición que le requería que contestara que la posesión del inmueble la había recibido de personas distintas de los F., dijo que era cierto, que lo había hecho de F. C., con quien hizo la operación de compraventa, y que databa del 23 de enero de 1973.

A fs. 393 presta declaración testimonial E. D., madre de la actora; tanto esta testigo como el resto de los que comparecieron declararon a tenor del pliego único de fs. 399. Preguntada sobre las tareas que desempeñaba su hija, contestó que además de las de su casa se desempeñaba como vendedora de productos de granja o de la firma Avon; aseguró que su esposo, padre de la actora, cobró una suma de dinero importante en concepto de retroactividad en su trabajo por haberse jubilado y que tenían un puesto de pan; que ese dinero, que no recordaba a cuánto ascendía, lo entregó a su hija, quien usó parte de él para pagar el precio de un departamento; que lo narrado sucedió hacía diez u

once años sin poder precisar detalles de tiempo (la testigo está declarando en fecha abril 25 de 1985); agregó que no conocía el departamento, que no sabía dónde estaba ubicado. La testigo E. A. declara a fs. 394 vta. Es vecina, y dice que M. vendía productos de ave (huevos) que compraba en el campo. El también vecino J. C. P. manifiesta a fs. 395 que M. vendía automóviles que veía en la puerta de su casa; que fue miembro de una comisión vecinal de la zona, que presidía M., la que se formó con motivo de un presunto desalojo de los vecinos del barrio debido a que ocupaban tierras fiscales. Narra que M. le dijo, ante un requerimiento acerca de su estado: “¿...te acordás del departamento de que te hablé? Metí una hembra y no sé qué hacer para sacarla; mi señora quiere ir a verlo y yo la estoy atajando como puedo”. A fs. 397 vta./398 declara J. E. C., vecina, y dice “que se había comprado un departamento por M. y para ella y los chicos, para dejarles algo por si él tenía algún problema, que lo supo por conversaciones con la actora”.

A fs. 470 absuelve posiciones la actora a tenor del pliego de fs. 469. Al responder a la sexta posición, que aseguraba que la absolvente nunca había entregado dinero alguno al matrimonio F. en pago del precio del departamento, contestó “que no era cierto”; “que en el momento de la firma de la escritura abonó el precio al contado al matrimonio F.” La decimosegunda, que le propone que jure que nunca tuvo posesión del inmueble, se niega a contestarla, y la decimotercera, que la lleva a que afirme que jamás pagó los impuestos, tasas y/o cualquier otro gravamen del inmueble de la calle A., obtiene por contestación que era cierto: “que M. le retenía de la mensualidad una suma determinada diciéndole que era para pagar dichos gastos, encargándose él en persona de realizar los pagos”.

Los F. habían prestado declaración en la causa criminal el 7 de julio de 1982. El 26 de junio de 1985 lo hacen a fs. 498/499 de la presente, declarando el marido: Que recuerda haber concurrido a La Plata a acompañar a su suegro F. C., que era quien manejaba toda la negociación respecto del departamento de A.; que recibió dinero que le entregó a él el día de la escrituración; que no recuerda si fue el mismo día de su concurrencia a La Plata; tampoco recuerda el lugar físico al que fue. La señora F. también asegura que fue a La Plata para la operación de venta del departamento; que toda la gestión fue realizada por su padre y el señor M., inclusive la recepción del dinero; que no puede precisar si firmó algún documento en ese momento; que habitaron el departamento de A. hasta 1971 o 1972 y que antes lo habían hecho en la casa de la calle C.; que la recepción del dinero fue efectuada por su padre y que fue éste el que le dio la posesión a la señora C.

A fs. 509/512 alegó la actora haciéndolo la demandada a fs. 514/518. A fs. 717 se llamaron los autos para dictar sentencia.

4. La redargución de falsedad; la pretensión de escrituración y daños y perjuicios

La prescripción:

El 17 de abril de 1984 M. J. R. promueve esta acción tendiente a obtener

la nulidad de la escritura pública que le oponía la reivindicante y la escrituración del inmueble a su favor, lo que expone en su escrito de fs. 314/331. Se funda en los arts. 993 y 956 del Cód. Civil y agrega la incompetencia territorial en el accionar del actuario al llevarla a cabo fuera del ámbito en el que podía ejercer sus atribuciones (art. 980).

Comienza relatando la forma en que adquirió el inmueble de la manera que ya se ha explicado al referir sus declaraciones en la causa criminal y su contestación de demanda en la de reivindicación, debiendo agregarse las siguientes constancias: A fs. 485 y 759 obran agregados los comprobantes de que el 26 de julio de 1971 vendió un inmueble de su propiedad sito en la localidad de L. de la provincia de Buenos Aires; consisten en una nota firmada por el escribano E. A. N., titular del Registro Notarial ... de esta ciudad y en el original de su declaración del pago a los impuestos eventuales por esa operación. Que con el producido de esa venta adquirió de F. C. el 33 % en el dominio de la finca sita en la calle C. ..., en la que vivió hasta 1972, operación ésta que nunca alcanzó a documentarse en razón de que un tercer condómino, E. C., era pariente de F. y con respecto a R., estaba casado con una tía suya. Esta operación se ve ratificada si nos adelantamos en el tiempo y recurrimos a lo manifestado por F. C. y E. D. M. el 21 de septiembre de 1977 en la audiencia que se celebra en los autos caratulados "C. de C., María del R. c. R. de C. E. s/ desalojo" que tramitaron ante el entonces juzgado Especial en lo Civil y Comercial N° 30, hoy agregados como prueba a la presente causa. A fs. 172 vta. absuelve posiciones F. C. y al contestar a la segunda reconoce que es cierto que vendió a E. C. una tercera parte de su propiedad de la calle C. ..., así como que al contestar a la tercera reconoce también que en 1973 le recompró al nombrado el tercio al que se refiere la pregunta anterior. A fs. 195 vta. comparece como testigo E. D. M., el que denuncia su domicilio en la calle A. ... piso 7° "23"; en las generales de la ley reconoce ser sobrino político de la demandada y al contestar la segunda pregunta aclara que "él convivió con F. C., E. C. y su esposa los últimos años en la calle C.; que lo hizo por haberse casado con la sobrina de E. C., y como él era copropietario (la esposa del dicente) por esa razón fueron a vivir en el inmueble citado; que lo hicieron por un año".

Continúa expresando lo ya también referido, que F. C. decide recomprar la totalidad del inmueble y para hacerle efectiva a ella su parte le vende el departamento de la calle A. ... piso 7° unidad 23, el que había obsequiado a sus hijos D. y J. S. F. cuando contrajeron matrimonio y que se trasladaban a uno con mayores comodidades. Que a los efectos de documentar la operación firmó con los hijos de C. un boleto de compraventa, cuyo original había acompañado a declarar en la causa criminal y que obra hoy agregado a fs. 103 de la misma, en la que los F. habían reconocido su firma. Examinado, surge de este boleto de compraventa que lleva fecha 23/5/72, que en el acto de su firma los vendedores reciben el 75 % del precio y, que según cláusula complementaria del 25/1/73 lo hacen con el saldo, obligándose a escriturar el 28/2/73, momento en el que otorgarán la posesión.

Agrega la actora que en la fecha de la cláusula complementaria referida tomó posesión del inmueble que le dio C., y que a partir de ese momento la ejerció en forma pública, pacífica e ininterrumpida como titular del dominio; a los efectos de acreditarlo acompaña la profusa documentación que obra agregada a fs. 798 a 965, consistente en comprobantes de pago a Obras Sanitarias de la Nación, períodos 2/73 a 5/83, de tasas municipales 2/73 a 3/83, Gas del Estado 2/73 a 3/83, Segba 5/76 a 2/78, recibos por pagos de las expensas comunes del departamento 2/81 a 8/83, y dos liquidaciones de gastos del consorcio de propietarios acreditativas de haber sido ella coadministradora del inmueble; y a fs. 505/507 obra el acta autenticada que la designa en ese cargo. Relata posteriormente su convivencia con M. desde marzo de 1971 en la finca de la calle C. durante dos años y, a partir de su toma de posesión de A., en ese lugar hasta el fallecimiento de aquél, y lo acredita con la documentación agregada a fs. 765/795 consistente en participación de casamiento entre ambos, telegramas de felicitación, fotografías varias, factura de compra de muebles, y a fs. 594/595 con presupuesto de un servicio de *lunch* prestado por la confitería El Greco y su recibo de pago. Pero esta convivencia ha quedado mejor acreditada con las declaraciones testimoniales que se referirán y la del mismo M. de la que se hizo mención, prestada en la causa por desalojo agregada.

Expresa a partir de fs. 323 los hechos que fundamentan su pretensión: que acompaña todos los recibos de servicios y tasas abonados de su peculio; que la posesión del inmueble es disfrutada *animus domini* desde febrero de 1973 hasta la actualidad; que son falsas las afirmaciones de la escritura; que los F. no pudieron vender lo que ya habían vendido por el boleto de compraventa; que ello demuestra que ese acto jurídico no ha existido y, por lo tanto, pasible de sufrir de nulidad absoluta (art. 956 Cód. Civil); que jamás existió contacto alguno entre C. y los F., hecho que éstos reconocieron al declarar en la causa penal; que es falsa la afirmación de la escritura que declara al precio como “recibido antes de ahora”, ya que lo recibieron de la actora y así lo reconocen en la misma causa criminal al hacerlo con sus firmas en el boleto de compraventa. Que, además, el instrumento impugnado es nulo por haber sido extendido en violación a lo dispuesto por el art. 980 del código citado, fuera del territorio de competencia del notario actuante, lo que surge de la primera declaración de los F. referente a que la escribanía quedaba en la zona de Tribunales de la Capital Federal.

A fs. 340/349 contesta la demanda E. C. por medio de apoderado. Niega: que la actora hubiera ahorrado lo necesario para comprar la vivienda de L.; que haya enajenado dicho inmueble; que haya adquirido el 33 % del dominio del inmueble de la calle C.; que F. C. haya recomprado sus partes y a la actora entregado en pago el departamento de la calle A.; que los F. suscribieron el boleto de compraventa por esta última unidad; que tanto C. como los F. hayan entregado la posesión o tenencia definitiva del inmueble el 28/2/73; que la actora haya pasado desde esa fecha a ocupar el inmueble y que lo hiciera ininterrumpidamente en forma plena y pacífica; que la actora posea fundados

derechos sobre el departamento; que los demás copropietarios del edificio la hayan considerado como titular del mismo; que haya abonado los gastos de tasas municipales, obras sanitarias, luz, gas ni suma alguna; que el departamento de A. ... haya sido adquirido por la actora; que E. C. conociera por primera vez el departamento en marzo de 1982; que los F. no hayan percibido de manos de ésta última el precio por esa venta; que lo hayan recibido de M. J. R.; la extralimitación del escribano al otorgar la escritura ...

A fs. 352/357 contestan la demanda J. S. F. y D. C. de F. Comienzan oponiendo la prescripción de las obligaciones emergentes del boleto de compraventa por el curso de los diez años dispuesto en el art. 4023 del Cód. Civil y de la redargución de falsedad por el de dos, según lo señalado en el 4030. Para la primera, parte de la fecha del boleto de compraventa (23/5/72) y para la segunda, del conocimiento que tomó M. J. R. en oportunidad de la denuncia policial en la comisaría 50ª, el 16/3/82. Eventualmente dan contestación a la demanda negando todos los hechos alegados por la actora. Reconoce que M. mantenía relaciones con ambas litigantes y a ella imputa los acontecimientos y pretensiones ejercitadas en autos, lo que no involucra a los F., que no deben protagonizar ningún rol. Que si bien todas las negociaciones estuvieron a cargo de F. C., éste manifestó con anterioridad a la firma de la escritura que el boleto de compraventa había sido rescindido, prueba de lo cual promete para la etapa procesal correspondiente, y que -además- al acto de la firma de la escritura compareció también la actora, quien no manifestó oposición alguna a su realización.

A fs. 359/361 la actora contesta el traslado que se le confiriera sobre la prescripción.

Solicita su rechazo con fundamento en lo dispuesto en el art. 3989 del Cód. Civil, ya que a partir del 28/2/73 la actora posee pública y pacíficamente, *animus domini*, la posesión del inmueble, lo que tiene carácter interruptivo del curso del tiempo requerido para prescribir.

Igual fundamento utiliza para oponerse a la invocación del art. 4030 del Código citado para considerar operada la prescripción de la acción de redargución de falsedad, dado que el artículo citado en primer término interrumpe los efectos prescriptivos en caso de que el deudor haga expreso reconocimiento del derecho de aquél contra quien prescribe, actitud que los F. adoptaron al reconocer la autenticidad del boleto de compraventa en la causa penal antes de que se operaran los efectos del instituto.

A fs. 518/519, con fecha 19 de agosto de 1985, absuelven posiciones los F. El marido recibió el dinero antes de la escritura de manos de C., se rectifica; que sólo supone que ella le dio el dinero; que el acto de la entrega del dinero fue previo a la escritura; que firmó un boleto de compraventa por el departamento de A.; que luego se rescindió, lo que le fue comunicado por el doctor C.; que en algún momento del acto se nombró a una señora "M. J.". La señora de F. afirma que en el momento de la escritura no se entregó dinero, pues se lo había hecho a su padre, pues era de él y ella se lo devolvía; con respecto al boleto de compraventa asegura que firmó un original, y que si la fo-

tocopia que se le exhibía era auténtica, sería su firma la que mostraba. Al contestar la octava posición del pliego de fs. 514/515, en el sentido de que la escribanía sita en la zona de Tribunales, a la que se refiriera a fs. 39 de la causa penal en su declaración, era la del escribano M. ubicada en la calle ... de esta Capital; aseguró que era cierto que pertenecía al escribano M., que no recuerda en qué lugar era, que no era dentro de la Capital; sino en la ciudad de La Plata. Ambos admiten que en el edificio de A. vive una hermana del señor F.

A fs. 536 vta. presta declaración testimonial T. A. R. de M., madre de E. D. M. (compañero, como se recuerda, de ambas litigantes). Conoció a M. J. R. por ser pareja de su hijo; no conoce a E. C. ni a los F., se declara amiga de la actora desde hace catorce años, tiempo que duró la relación con su hijo, hasta que éste falleció; que vivían juntos en un departamento de la calle A., lugar en el que lo visitaba, haciéndolo ellos también en su domicilio de Pehuajó; siempre creyó que el departamento de A. era de M. J., pues su hijo así se lo había dicho; que cuando éste estuvo enfermo lo cuidaban ella durante el día y M. J. por la noche; señala que primero vivieron en la calle C., que su hijo fue a vivir con M. J. allí hasta que ella compró A.; que su hijo no hizo aporte económico alguno; que éste le había recomendado a la escribanía de M. por ser de confianza, la escritura, en 1976, de su propio departamento, y quedaba en la calle U. sin recordar el número.

A fs. 541 declara A. R. M., conoce a la actora por haber sido ésta compañera de su padre como mínimo diez años; que los visitaba con frecuencia en el departamento de la calle A. que ambos compartían; que cuando estuvo internado en el Hospital Ferroviario lo cuidaron su abuela, él y la actora; que cuando la pareja se trasladó al departamento mencionado, su padre le dijo que era de M. J. Preguntado si se preocupó por enterarse de los bienes que su padre había tenido en vida, respondió que no, debido a estar seguro de que no había tenido ninguno.

A fs. 567 declara M. T. S.; conoce a la actora desde hace veinticinco años pues él era secretario del Gerente General del Banco de Italia, y ella lo era de R. V., presidente de un grupo de sociedades entre las que estaba la Cervecería Río Segundo; conoce además a la codemandada D. C. de F. desde que era chica, por haber sido paciente del doctor F. C.; no conoce a F. ni a E. C. Que intervino hace muchos años en oportunidad de solicitar la actora un préstamo para completar un saldo de precio de una compraventa en una operación conjunta con F. y E. C., con la intención de adquirir un tercio de la propiedad de C., inmueble que conoció por haber sido atendido en él por F. C.; que supo que la operación se realizó por haber llevado a E. C. y a la actora a la escribanía M. de la calle ... por un boleto de compraventa para estudiar, pero que al fin la escritura no se hizo; que el préstamo que se le otorgó a la actora fue de carácter personal, con dos garantes; que ella siguió viviendo en el lugar con su madre hasta que realizó con F. C. una operación por la cual éste le transfirió un departamento por la parte de C., que tiene entendido era en la calle A., de lo que se enteró bastante tiempo después, cuando M. J. R. lo llamó

por teléfono pidiéndole asesoramiento en un problema de orden penal que se había suscitado con relación a ese departamento.

En las dos audiencias transcritas a fs. 576/579 y 581/582 presta declaración testimonial el abogado A. J. B. Conoce a la actora por haber sido empleada de dos empresas en las que el testigo fue director, Río Segundo S.A. y Crush S.A.; a la demandada la vio un par de veces como cliente del doctor V.; asesoró a la actora en las operaciones inmobiliarias de L., C. y A., pues era costumbre que los abogados de la asesoría interna de la empresa lo hicieran con los empleados; lo hizo con M. J. R. y su tío E. C. en la venta de la casa de L. y en la compra que ambos le hicieron a F. C. de un tercio cada uno de la casa de la calle C.; que habiéndose sentido este último molesto por la convivencia familiar en este lugar, les recompró sus partes en el inmueble. Que como nunca se había escriturado el dominio, aconsejó a las partes la destrucción de los boletos de compraventa y documentar únicamente por separado las contraprestaciones que recibían los vendedores como consecuencia de la operación; que así recibió M. J. R. el departamento de la calle A. Preguntado si el boleto de compraventa que se refería a esta operación fue redactado por él, aseguró que no, pero que sí lo había revisado y aprobado, luciendo su inicial puesta al dorso “*in fine* al margen izquierdo”.

Agrega que no estuvo en acto alguno en el que se perfeccionara la entrega de posesión, pero que sabe que la actora fue a vivir a ese departamento pues en más de una oportunidad el testigo le llevó trabajo para ser hecho durante el fin de semana. Preguntado si en el boleto o sus cláusulas complementarias los F. otorgaban a la actora posesión del inmueble, contestó que no, que se con vino en otorgarla el 28/2/73 conjuntamente con la escritura; requerido para que diga si asesoró para la firma de un boleto de compraventa cuando en realidad estaba avalando una permuta, contestó que el boleto fue la segunda parte de la operación, que no hubo instrumentación de la permuta puesto que se rompió el boleto original de compra del tercio de la casa de C. y en su reemplazo se firmó el de A. Recuerda que unos tres o cuatro años atrás E. C. entró al departamento con ayuda de un cerrajero, circunstancia en la que fue requerido por la actora en horas de la noche, aduciendo ella que no podía localizar a su abogado, para que la defendiera en la emergencia; que de inmediato concurrieron a la comisaría 50^a a radicar una denuncia por usurpación, oportunidad en la que conoció a C. y al doctor V.; que de acuerdo las partes con el secretario del juzgado arribaron a un arreglo mediante el cual se retiraba la denuncia y se restituían la llave y la posesión a R. Relata que unos meses después, al concurrir a La Plata para visitar a un embotellador de la empresa en la que trabajaba, a solicitud de la actora visitó al escribano M. a la dirección que le había suministrado el doctor V., exhibiéndole aquél fotocopia del protocolo en el que figuraba la escritura del inmueble de A. extendida por los F. a nombre de C.; agrega que el escribano le reconoció haber firmado y autorizado el acto en la Capital Federal, pero que era muy común hacerlo por los escribanos con Registro de provincia, situación que se normalizó posteriormente por una ley nacional. Que la escribanía visitada estaba en la calle ...

y más allá de Plaza Italia ..., a unas quince o veinte cuadras del Palacio de Justicia. Preguntado si alguna vez le propuso al letrado de la demandada instrumentar de alguna forma la no discusión sobre la titularidad del dominio de A. en cabeza de C. a cambio de un usufructo vitalicio en favor de R., respondió que no representaba a esta última, y que en su actuación circunstancial en el asunto, en tren de evitar lo que vislumbraba como un inevitable pleito, lo propuso al doctor V. entre diversas alternativas.

Con respecto a esta causa cabe destacar, por último, que en el capítulo IX de fs. 328 la actora acumula la acción de cumplimiento de contrato de compraventa por parte de los F. tendiente a que se los condene a escriturarle el inmueble de la calle A. de acuerdo con los términos del respectivo boleto de compraventa, y en el capítulo XIV de fs. 330 vta. solicita compensación económica del daño moral provocado por el obrar doloso de los demandados.

Hasta aquí la prueba de la actora. La demandada luce de fs. 626 a 646 sin que nada resulte destacable ni ayude eficazmente a la solución del litigio.

A fs. 653/655 alegaron los codemandados F., a fs. 656/680 lo hizo la actora, y a fs. 681/685 la codemandada C.

A fs. 694, con fundamento en lo dispuesto en el inc. 2° del art. 36 del Cód. Procesal, el juzgado ordenó la comparecencia del escribano M. y, fallecido el mismo, a fs. 719/720 se presentan por apoderado la cónyuge supérstite y las dos hijas menores del requerido. Manifiesta que teniendo en cuenta la fecha que la actora señala como de conocimiento de la pretendida irregularidad de la escritura, ha transcurrido el plazo señalado en el art. 4030 del Cód. Civil, por lo que deja opuesta la excepción de prescripción como defensa de ser considerada en el momento de la sentencia. Niega que la escritura haya sido extendida en territorio fuera de la competencia del escribano M., asegurando además que resultó ajeno a la pretendida falsedad ideológica del instrumento. A fs. 729 la actora se allana a la pretensión.

A fs. 696 ésta última insiste en la producción de prueba anteriormente desestimada por el juzgado solicitando se libre oficio al Colegio de Escribanos de la Capital para que informe sobre la aptitud del escribano M. para firmar escrituras dentro del territorio de esta ciudad. A fs. 999/1000 la citada institución, haciendo referencia al art. 6° de la ley 12990, manifiesta que los escribanos sólo pueden actuar dentro de la jurisdicción territorial en que hubieren establecido su domicilio, agregando que la ley 21212 no contiene normas específicas respecto de las escrituras realizadas con anterioridad a su sanción, por lo que se rigen por las reglas generales del derecho.

A fs. 1025 luce un informe del Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires, que con fecha marzo 6 de 1992 actualiza los de fs 499 y 597 del 1/8/85 y 12/12 del mismo año, el que al referirse a las escrituras públicas celebradas en la Capital Federal por escribanos con Registro en esa provincia, manifiesta que ese supuesto no puede plantearse puesto que, conforme a lo establecido en el art. 980 del Cód. Civil y 130 de la ley orgánica del notariado bonaerense (dec-ley 9020/78) el escribano autorizante lo hace dentro de

los límites territoriales del distrito al que pertenece su registro.

Resulta de interés destacar que a fs. 757 de estos autos por falsedad (y fs. 12 de la reivindicación) obra agregada la factura extendida por el escribano M. por la escrituración discutida en autos, de la que surge que el mismo señalaba dos domicilios para su ejercicio profesional, uno de la calle ... N° ... de la ciudad de La Plata y otro en U. ... piso... oficinas ... y ... de esta Capital Federal.

A fs. 717 de la causa por reivindicación se llaman las acumuladas para dictar sentencia.

II. La sentencia y los agravios

La sentencia de fs. 718/746 rechaza la acción reivindicatoria promovida por E. C. contra M. J. R. Hace lugar a la pretensión deducida por ésta última contra la primera, J. S. F. y D. C. de F. declarando la simulación absoluta de la venta del inmueble de la calle A. ... mediante la escritura pública N° ... Condena a las cónyuges F. a escriturar a favor de M. J. R. el inmueble referido dentro del plazo de diez días de notificados bajo apercibimiento dispuesto en el art. 512 del Cód. Procesal. Hace lugar al allanamiento formulado por M. J. R. a la defensa de prescripción de la acción por redargución de falsedad opuesta por los herederos del escribano M., y si bien la parte dispositiva del fallo no lo dice, del consid. VIII de fs. 742/743 surge que resultan también beneficiarios del instituto con respecto a la misma acción los cónyuges F., y del consid. X de fs. 744 surge el rechazo de la petición de M. J. R. tendiente a resarcimiento de los daños y perjuicios producidos por el accionar de los demandados.

Distribuye las costas a cargo de E. C. por el rechazo de la acción de reivindicación; de ésta y de los F. por el de la de simulación; de la actora vencida en la causa por reivindicación en la de escrituración pretendida por M. J. R.; en el orden causado en cuanto al progreso de la defensa de prescripción opuesta por los herederos del escribano M., surgiendo también del citado consid. VIII, a fs. 743, a cargo de la actora R. las del progreso de la defensa de prescripción de la acción por falsedad opuesta por los F.

Difiere la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para la oportunidad en que se determine el monto del objeto de las pretensiones invocadas en ambos expedientes.

A fs. 752 E. C. interpone, por medio de apoderado, recurso de apelación contra la sentencia, y concedido que le es, expresa agravios a fs. 766/778. A fs. 1073 apelan la sentencia los codemandados F.; a fs. 1074 la actora en la reivindicación; el primero es concedido a fs. 1074 vta. y el último a fs. 1075 vta. Al recurso de fs. 1073 se lo declaró desierto a fs. 779 de los autos por reivindicación, resultando la única expresión de agravio la citada de fs. 766/778.

Los agravios de fs. 766 a 778 se expresan en cuatro partes perfectamente diferenciadas referente cada una de ellas a la nulidad del instrumento público como consecuencia de la incompetencia del notario en razón del lugar en el que el acto se llevó a cabo, a la nulidad por efectos de la simulación, a la con-

dena a escriturar el inmueble a favor de R. y al rechazo de la defensa de prescripción contra ésta última acción.

Manifiesta la quejosa que para admitir la invalidez del acto con fundamento en lo dispuesto por el art. 980 del Cód. Civil, la *a quo* desechó declaraciones testimoniales “que al menos pondrían un dejo de duda sobre el lugar en el cual se firmó el instrumento”. Que la sentenciante se fundó exclusivamente en las manifestaciones de los F., expresadas a fs. 37 y 39 de la causa penal cuando aseguraron que se lo hizo en una zona cercana a Tribunales, sin tener en cuenta que esta expresión sólo tenía carácter genérico, y en las del testigo B. al relatar la visita al escribano M. en la ciudad de La Plata. Pero omite la declaración de los F. prestadas a fs. 498 vta. y 499 de la causa por reivindicación y fs. 518/519 de la falsedad, así como en las de E. C. a fs. 519 vta./520. Que también hace caso omiso del informe del Colegio de Escribanos de fs. 343/344 y 397 al asegurar que el escribano M. estaba autorizado para escriturar inmuebles ubicados fuera de su jurisdicción. Destaca que en este caso el acto resulta anulable por virtud de lo dispuesto por el art. 987 del código citado y que, por lo tanto, puede pedirse una nueva escrituración para sanearlo.

En cuanto al progreso de la simulación absoluta del acto jurídico, rechaza que pueda anteponerse un boleto de compraventa cuyo original jamás apareció en autos. Admite que M. J. R. ha probado la venta del inmueble de la localidad de L., pero que a partir de ese momento surge una nebulosa no aclarada respecto de las actitudes posteriores sobre la adquisición de la parte del inmueble de la calle C. y la consecuente destrucción de la documentación que la acreditaba. Que la sola fotocopia del boleto de compraventa firmado con los F. muestra numerosas irregularidades: carece de fecha cierta, de reposición fiscal, y documenta una compraventa cuando en realidad se realizó una permuta. Que nunca hubo posesión, y que mal puede asegurar la actora que se la otorgó C. cuando no era el titular del dominio y menos aun los F., que lo negaron y manifestaron que el boleto se rescindió a fs 518. Que incomprensiblemente a la juez de grado le resulta sospechoso que tanto C. como sus hijos y su madre nunca hubieran visitado el departamento; que la escritura manifestara que el precio se había recibido “antes de ahora” contradiciendo las declaraciones de J. S. F., que aseguró que lo fue en ese momento; que en su declaración en la causa penal D. C. dijera que su padre F. C. no concurrió al acto y que en la de falsedad asegurara que se lo entregaron a éste antes de escriturar. Que la sentenciante no tuvo en cuenta que C. compró el inmueble con dinero duramente ahorrado y el proveniente de un adelanto de herencia, como surge de la testimonial de su madre; que C. quería visitar el departamento pero M. se lo impedía por estar M. J. R. viviendo en él, como le manifestó al testigo J. C. P., según versión de éste en su declaración. Finaliza afirmando que no se dan en el caso los requisitos exigidos en derecho para la simulación.

Que la escrituración no corresponde, en primer lugar, porque no puede ordenársela sobre la base de un documento cuyo original nunca apareció en au-

tos y la fotocopia simple es de ningún valor, y en segundo lugar porque la misma R., por medio de su letrado, ofreció a C. convenir un usufructo vitalicio para remediar la situación planteada. A fs. 777 se agravia porque no se hizo lugar a la defensa de prescripción de la acción de escrituración, no siendo de aplicación en el caso la disposición del art. 3989 del código mencionado, y que el plazo se encuentra vencido pues en sede penal no se notificó fehacientemente a los F. de la pretensión, por lo que contando el plazo desde la fecha del boleto hasta la del inicio de la demanda se encuentra transcurrido holgadamente.

Hasta aquí los agravios; corresponde tratar las conclusiones finales, en las cuales, siguiendo las pautas propuestas por el apelante, se los atenderá en el orden en que fueron presentados.

III. Conclusiones

1. El instrumento público y la validez del art. 980 del Código Civil

Es ésta la primera impugnación del agraviado a la sentencia de fs. 718/746. A fs. 37 y 38 de la causa penal, los cónyuges F. declaran que concurrieron a firmar la escritura ... a una escribanía ubicada en la zona de Tribunales, manifestación que es considerada como efectuada en forma genérica por el quejoso. A fs. 470 de la causa por reivindicación absuelve posiciones E. C., y al contestar a la tercera posición del pliego de fs. 469, que le requería que dijera cómo era cierto “que la escritura fue firmada por ella y los F. en la escribanía que M. tiene en la calle ... de la Capital Federal”, contestó que era cierto.

Tres años después de haber prestado declaración en la causa penal, los F. lo hacen en la de reivindicación a fs. 498/499; ya en esta oportunidad tratan de modificar sus declaraciones anteriores asegurando el marido que “recuerda haber concurrido a La Plata a acompañar a su suegro...” cuando su esposa, en la causa criminal antes citada había asegurado que su padre no había concurrido al acto. Tres meses después, este matrimonio absuelve posiciones en la causa por redargución de falsedad a fs. 518/519, y al contestar la señora la octava posición del pliego de fs. 514/515 en el sentido de que la escribanía sita en la zona de Tribunales a la que se refiriera a fs. 39 de la causa penal era la del escribano M. ubicada en la calle ... de esta Capital, aseguró que era cierto, que pertenecía a dicho escribano, que no recordaba en qué lugar era, que no era dentro de la Capital sino en la ciudad de La Plata. Estos mendaces rebeldes y contradictorios testigos -como quedará demostrado en otras declaraciones posteriores- trataron, evidentemente, de modificar la posición asumida en sus primeras manifestaciones del año 1982, y en 1985 demuestran la inseguridad propia en ese intento.

Más clara es la explicación dada por el testigo, doctor A. J. B., prestada a fs. 576/579 y 581/582 en la causa por redargución de falsedad al relatar su visita al escribano M. en la ciudad de La Plata, en la que este notario reconoce que la escritura fue firmada en su estudio en esta ciudad, y que resultaba muy común hacerlo por parte de los escribanos con Registro provincial.

El agraviado intenta referirse al informe del Colegio de Escribanos de la

Provincia de Buenos Aires, obrante a fs. 343 de la reivindicación, que asegura que M. podía realizar escrituras de inmuebles ubicados fuera de su jurisdicción, facultad ésta que no le resulta negada por la sentencia pero siempre que se extienda “dentro del territorio que se le ha asignado para el ejercicio de sus funciones”, al decir del art. 980 citado. Pero más completo, el nuevo informe del referido Colegio, agregado a fs. 1025 de la causa por redargución de falsedad, asegura que el supuesto planteado -de la firma de la escritura en la Capital Federal- no puede presentarse, puesto que, conforme a lo establecido en el art. 980 del Cód. Civil y 130 de la ley orgánica del notariado bonaerense (dec.-ley 9020/78) el escribano autorizante lo hace dentro de los límites territoriales del distrito al que pertenece su Registro. Otro tanto surge del informe del Colegio de Escribanos de la Capital Federal, agregado a fs. 999/1000 de la causa en tratamiento, el que haciendo referencia al art. 6° de la ley 12990 manifiesta que los escribanos sólo pueden actuar dentro de la jurisdicción territorial en que hubieran establecido su domicilio, confirmando lo expresado por su colega de la provincia, y ambos ignorados por el apelante de fs. 766/778.

Cabe por último hacer referencia a las facturas del escribano M., agregadas a fs. 12 de la causa por reivindicación y 757 de la falsedad, las que lucen, indistintamente, ambos domicilios, los de la ciudad de La Plata y de esta Capital Federal como prueba de la acostumbrada actividad notarial de este profesional, que si bien vino a remediar el art. 68 de la ley 24441, en la fecha en que fue extendido el acto carecía de la validez legal que el art. 980 del Cód. Civil, en su redacción anterior, le negaba. Todo lo expuesto sin hacer desechable la declaración de la madre de M. prestada a fs. 536 vta. de la causa por falsedad al manifestar que éste le había recomendado a la escribanía M. por ser de su confianza, y que en 1976, al escriturar su propio departamento (que lo había ubicado en Pehuajó), concurrió a la calle U. sin recordar el número.

A mi entender, la violación por parte del escribano actuante del requisito de la competencia del lugar en el que ejerció sus funciones para el acto escriturario impugnado, aparece configurado, y ello determina la nulidad del mismo.

A este respecto la doctrina está conteste: Spota se pronuncia por la nulidad absoluta (*Tratado*, Parte General, T. I, Vol. 8-776 ap. e). Luego de así calificar al acto en página citada agrega en la siguiente: “Así, el instrumento público otorgado por oficial público que actúe fuera de los límites de sus atribuciones legales con incompetencia loci, es nulo (art. 980)”. Coincide con este autor Salvat (*Tratado*, Parte General II - 288 - N° 1919 ap. b) refiriéndose específicamente al caso: “Sería nulo, por consiguiente, el instrumento público que un oficial público otorgase fuera del lugar comprendido en su jurisdicción territorial, por ejemplo, en el caso de un escribano de La Plata que otorgase una escritura pública en la Capital Federal”, haciendo cita en la llamada 64 de dos fallos que, llamando “tan frecuente el caso que podría decirse de él que es un caso diario”, decretan la nulidad. Borda (*Tratado*, Parte General, II

- 241, N° 1035) asegura coincidentemente que también es causa de nulidad que el acto haya sido otorgado fuera de la jurisdicción del escribano. También Llambías (Tratado, Parte General II - 430 N° 1639) al referirse a los requisitos de validez de los instrumentos públicos, exige para ello que el acto se extienda dentro del territorio que se le ha asignado para el ejercicio de sus funciones, lo que ratifica en p. 597 (N° 1943, Cap. III, Nulidad de los instrumentos) los otorgados ante el oficial público incompetente. Todos estos autores resultan acompañados por Brebbia (*Hechos y actos jurídicos*, II - 433 - N° 9), agregando a la nulidad del instrumento que ésta siempre será de carácter absoluto. Ver también Salas (*Código Civil Anotado*), jurisprudencia del art. 1001 N° 3.

Estiman, además, los autores mencionados que en el caso en estudio y teniendo en cuenta la naturaleza de la nulidad, no cabe duda de que ella resulta perfectamente definida por la ley no pudiendo aceptarse la de acto anulable (Llambías, op. cit., pág. 597 N° 1943) manifestando a este respecto el autor: “Nuestro Código no ha incluido en los arts. 1041 a 1044 los supuestos de nulidad de los instrumentos públicos o privados. No obstante, aplicando al caso el criterio de distinción de los actos nulos y anulables, podemos mencionar como instrumentos nulos los siguientes: ... los otorgados ante el oficial público ... incompetente (art. 980)”. En cuanto a si la nulidad en el caso resulta de carácter absoluto o relativo, se pronuncia el mismo autor en págs. 620/622 de la siguiente manera: “Nuestro Código ha abandonado la rígida enunciación de casos de nulidad absoluta y relativa ... dejando librado al prudente arbitrio judicial el manejo de esa clasificación, con la libertad consiguiente de apreciar cuando un caso dado reviste nulidad absoluta o relativa ...”, agregando en el N° 1998: “Puede así afirmarse que padecen nulidad absoluta los siguientes actos nulos o anulables: ... 4º, los instrumentos nulo o anulables”. Borda (op. cit. 410 N° 1246), al diferenciar las nulidades entre absolutas y relativas, les otorga a éstas últimas la característica de que se establece “exclusivamente en interés de las partes intervinientes en el acto” (nótese que en el caso está en juego el interés de un tercero ajeno a él) “únicas que pueden pedirla”.

Determinado de esta manera que el acto jurídico en análisis resulta nulo de nulidad absoluta, corresponde establecer sus efectos, y a este respecto todos los autores citados están contestes en que el principal de ellos consiste en que no es susceptible de confirmación (art. 1047 *in fine*) y en que no es prescriptible (Borda, op. cit. 413 N° 1251 b y 1252). Agrega el autor con referencia a la imprescriptibilidad que esta solución no ha sido expresamente establecida por la ley; pero surge necesariamente de la inconfirmabilidad de la acción, pues de aceptarse la prescripción se podría llegar por esa vía a la confirmación tácita. “El fraude a la fe pública -en el caso pretensión de suscribir en la Capital Federal una escritura pública correspondiente a la jurisdicción formal de La Plata- independientemente del perjuicio que causa, suscita nulidad absoluta, desde que, por el interés social que involucra, no es susceptible de confirmación”. (CNCiv., Sala E, 17/12/73, *La ley*, 154/481; JA, 974-21.389; ED, 56-396).

2. La redargución de falsedad por efectos de la simulación

Esta impugnación contra lo decidido en la sentencia corre a fs. 770 de la expresión de agravios.

Reconoce el apelante que con las citadas constancias obrantes a fs. 485 y 759 de la causa por falsedad, M. J. R. alcanza a probar la venta de la propiedad que tenía en la localidad de L., pero califica después como “nebulosa” la operación que la lleva a adquirir el 33 % del dominio en la casa de la calle C. Por el contrario, esto quedó también claramente probado en autos según las constancias de las causas agregadas y las declaraciones testimoniales de B. y de S. Recuérdese que en las causas acumuladas por desalojo entre los C., ya el 21/9/77 el mismo M. reconocía en su declaración de fs. 195 vta. que convivió con F. C. y su esposa en la casa de C. por haber sido esta última copropietaria (Véanse también las manifestaciones volcadas a fs. 62 vta.). Y 76 vta. del 24/5/77 por el apoderado de la demandada asegurando la propiedad de R. en esa finca; al igual que las del accionante en la causa tramitada ante el Juzgado Comercial Nº 25 “C. R. c. R. de C. E. s/ ordinario”, cuando a fs. 2 manifiesta que “la vivienda conjunta del causante, la demandada y una sobrina de ésta, M. J. R. en el inmueble de C. ..., con F. C. compartiéndolo en una tercera parte ideal ...” Resulta claramente admisible, así, que decidido por F. C. recomprar a sus dos copartícipes en el dominio sus partes, al hacerlo con la de M. J. R. y comprar ésta el inmueble de los hijos de aquél -que se le ofrecía al alcance de su mano- no habiendo escriturado aquéllas coparticipaciones se destruyera la documentación que la acreditaba, firmándose el boleto de compraventa por la propiedad que recibía en cambio, que era el departamento de la calle A.; esto resulta también ratificado por el testigo B. en su declaración testimonial ya citada.

De esta manera nace el boleto de compraventa que R. firma con los F., cuyas condiciones se relataron al hacerlo con la causa por falsedad y que los vendedores reconocieron indubitablemente al prestar declaración en la causa penal.

Con referencia a las quejas que el apelante vierte sobre este documento, caben las siguientes consideraciones: No se explica la insistencia de las manifestaciones de fs. 770 y 774 vta. en el sentido de que el mismo no existe porque sólo fue acompañado en fotocopia, pues su original obra agregado - como ya señaló- a fs. 103 de la causa penal. Las restantes irregularidades destacadas a fs 771 vta., a mi entender carecen de importancia. La falta de fecha cierta empalidece ante su agregación a la causa penal como ya se dijo; la carencia de reposición fiscal nada quita a su autenticidad y su pretendida descalificación por haberse tratado la operación de una permuta y no de una compraventa tampoco resulta trascendente; en ambas figuras jurídicas se produce la traslación del dominio (art. 1485 Cód. Civil) y escasas son las diferencias entre las naturalezas jurídicas de ellas (art. 1492). Si bien a fs. 518 de la causa por falsedad manifiesta J. F. que este boleto se había rescindido, ninguna prueba aporta de ello, pues sólo asegura que C. se lo había dicho, sin

que surja de ninguna de las pruebas allegadas a las actuaciones hecho alguno que acredite la seriedad de la afirmación.

Que M. J. R. jamás recibió la posesión no pasa de ser una afirmación carente de sustento fáctico; el acompañamiento de las boletas de pago de las tasas y servicios al inmueble agregadas a fs. 798/965, por el curso de diez años; su designación como administradora del consorcio (acta de fs. 505/507); las ya citadas declaraciones de B., las de la madre de M. de fs. 536 vta. y las del hijo de éste de fs. 541 echan por tierra esa afirmación, y por el contrario acreditan que la ejerció *animus domini* en forma pública, pacífica e ininterrumpida desde 1973 haciendo un verdadero ejercicio de los derechos que confiere el art. 2513 del Cód. Civil, y si bien esa posesión fue adquirida por un modo insuficiente para adquirir derechos reales, se encuentra amparada por la legitimidad de la buena fe mediante el boleto de compraventa previsto por el art. 2355 in fine del código citado. Y no debe dejarse de lado que estas actitudes se contraponen a las de C. también suficientemente descritas, pues durante los ocho años y medio transcurridos desde la escrituración (23/8/73) hasta la promoción de la causa criminal (21/4/82) ignoró la existencia del inmueble en su patrimonio; recuérdense sus manifestaciones de fs. 55/56 de la mencionada causa al pedírsele el listado de los muebles y enseres que se encontraban en él, a lo que contestó “que no puede manifestar nómina alguna de los mismos puesto que nunca lo visitó”. Que M. hizo saber al testigo P. que C. quería ir a ver el departamento y él la estaba “atajando” como podía (fs. 395 de la causa por reivindicación), no pasa de ser una expresión de deseos por parte de una titular del dominio del inmueble desconocido, transmitida a un amigo por su compañero y que a lo largo de ocho años nunca pudo, inexplicablemente, concretarse.

Sí resulta necesario aclarar un punto esencial propuesto por la quejosa a fs. 773 vta.: el de las posibilidades económicas de ambas litigantes tendientes a justificar la compra del inmueble de A. M. vivía en Punta Lara con E. C. Era un transcurrir humilde: según declaraciones de sus vecinos vivían de la venta de huevos y de productos Avon (perfumería), y su única propiedad era una casa prefabricada “Tarzán”. No se probó ninguna actividad lucrativa por parte de ese hombre, ni siquiera su mentado trabajo en Ferrocarriles, según el informe de fs. 404 de la causa por reivindicación que hace saber que no estaba registrado en antecedentes jubilatorios. En cuanto a E. C., ninguna prueba aportó sobre lo manifestado por su madre al prestar declaración a fs. 393 referente a la herencia recibida de su padre, de lo que no pudo señalar ni monto aproximado ni fecha de la transmisión, y sí que tenían un puesto de pan. Al declarar aquélla en la causa penal se refirió a un préstamo para la vivienda del Banco Hipotecario de La Plata sin poder precisar la fecha en la que obtuvo el dinero ni aportar documento alguno; en el mismo acto menciona entre sus ingresos el proveniente de la venta de un automóvil a J. P., cuya marca y demás características no recuerda ni el domicilio del comprador, y al comparecer este testigo a fs. 395 de la reivindicación, nada le pregunta sobre tal venta, desvaneciéndose así, en presencia de este hombre, la posibilidad de acreditar fá-

cilmente la verdad de su afirmación. Por el contrario, sí manifestó este testigo que M. presidía y él integraba una comisión del barrio que actuó ante la posibilidad del desalojo de los lugares que ocupaban sus viviendas en razón de tratarse de tierras fiscales. El informe de fs. 342 de la misma causa hace saber que la cooperativa El Hogar Obrero concedió a M. un préstamo de pesos argentinos 37,80 en 1979 -seis años después de la escrituración- el de fs. 348 del Banco de Crédito Provincial manifiesta que a nombre de E. C. no registraba ningún tipo de operación de préstamo y por fin corresponde tener en cuenta las declaraciones de la madre de M. de fs. 536 vta. De la causa por falsedad, en el sentido de que su hijo no efectuó aporte económico alguno para la compra del departamento de A., y la del hijo de aquél de fs. 541 al manifestar que no se preocupó por enterarse de los bienes que su padre había tenido en vida “debido a estar seguro de que no había tenido ninguno”.

Distinta era la situación acreditada por M. J. R. Comenzó probando la venta de la propiedad de L. y luego haberse desempeñado como secretaria de importantes empresarios de la Cervecería Río Segundo y Crush (declaraciones de B. y S.), y no han sido escasos sus conocimientos sobre el accionar contable desde el momento en que el consorcio de propietarios de A. ... la designó su administradora, según constancia del acta ya citada. Quedó demostrado también haber resultado beneficiaria de un préstamo bancario con la mencionada declaración de S., secretario del gerente general del Banco de Italia, que se lo otorgó. Lo expuesto demuestra que esta última gozaba de una situación de mayor capacidad económica, no sólo respecto a E. C. sino también del mismo M., y ello hace más creíble su adquisición de la parte del inmueble de C. y posteriormente del de A. que la de este último inmueble por parte de C.

Pero no basta con estas acreditaciones, sino que los hechos deben profundizarse aún más haciéndolo con uno de los elementos esenciales del contrato de compraventa como lo es el precio (arts. 1323 y 1326, Cód. Civil). Comencemos por tener en cuenta que el escribano autor del instrumento impugnado no da fe de su recepción al manifestar en el acto que “fue recibido antes de ahora” (folio 2740 vta. de la escritura), y dado que el oficial público da fe de la existencia material de los hechos mas no de su sinceridad, un instrumento público puede ser simulado sin ser falso; por lo tanto, esta manifestación debe compararse con la de las partes al respecto. Recordemos que a fs. 38 vta. de la causa penal, D. C. de F. aseguró que su padre no había concurrido al acto de la escrituración. A fs. 470 de la reivindicación, E. C. asegura que entregó el dinero a los F. en el acto de la escritura. A fs. 498/499 J. S. F. afirma que fue con su suegro al acto y que el dinero se lo entregó a éste el día de la escritura; que no recuerda si fue el mismo día. Su esposa dice que toda la gestión fue realizada por su padre y por M., inclusive la recepción del dinero. A fs. 518/519 este matrimonio absuelve posiciones: el marido recibió el dinero antes de la escritura, de manos de C.; se rectifica: que sólo supone que ella le dio el dinero; que el acto de su entrega fue previo al de la escritura; D.C. asegura que en el momento de la escritura no se entregó dinero, que se lo había

entregado a su padre pues era de él y ella se lo devolvía.

Se suceden de esta manera las siguientes afirmaciones:

C. ausente en el acto. C. les entregó el dinero a los F. en ese acto.

F. concurrió con su suegro (1ª contradicción) y le entregó el dinero a éste, sin recordar si fue el mismo día (?):

D.C. que lo recibieron su padre y M. (2ª contradicción).

E. recibió el dinero antes de la escritura; sólo lo supone (¿sin haberla firmado y no existiendo boleto?).

D.C. que en ese acto no se recibió dinero (3ª contradicción); que se lo había entregado a su padre pues era de él (¿ella?) 4ª contradicción.

Las expresiones de estos tres comparecientes al acto escriturario acreditan así terminantemente un solo hecho. Que ese precio jamás fue pagado. Repetimos entonces nuestra consideración anterior: dado que el oficial público da fe de la existencia material de los hechos mas no de su sinceridad, un instrumento público puede ser simulado sin ser falso. Y éste, evidentemente, fue simulado.

Cae así, de esta manera, otra pretensión del apelante: la de que el documento público ingrese en las previsiones del art. 987 del Cód. Civil. Señala esta disposición: “El acto emanado de un oficial público, aunque sea incompetente, o que no tuviera las formas debidas, vale como instrumento privado, si está firmado por las partes, aunque no tenga las condiciones y formalidades requeridas para los actos extendidos bajo formas privadas”. Los dos casos precedentes son los únicos enumerados en el artículo: incompetencia del oficial público y falta de las formas debidas, por lo que “obvio resulta decir que si el instrumento público fuera exigido *ad solemnitatem* (art. 1184, Cód. Civil), su nulidad priva de todo efecto al documento, que ni aun como privado podría servir” (Borda, *Tratado*, P. Gral. II - 216 N° 998; CNCiv., Sala E, 21/4/67, Molaroni c. Bakerman, *La ley*, 127 - 389).

En el punto 1 precedente quedó determinado que la incompetencia del notario sancionada en el art. 980 del Cód. Civil había fijado la nulidad absoluta del acto. Corresponde hacerlo ahora con la de simulación para, con ese fin, alcanzar los efectos de ambas decisiones. En principio, ninguna duda cabe de que en el presente caso de simulación resulta aplicable el art. 956 del Código citado: “La simulación es absoluta cuando se celebra un acto jurídico que nada tiene de real...”, lo que aparece confirmado por el art. 1044: “Son nulos los actos jurídicos ... cuando dependiesen para su validez de la forma instrumental, y fuesen nulos los respectivos instrumentos” (Borda, op. cit. 406, N° 1242, destacando que se refiere la ley exclusivamente a las formas ordenadas *ad solemnitatem*, id. Salvat, op. cit. 651, N° 2619). Determinado de esta manera que ambas violaciones al derecho positivo han señalado la nulidad absoluta del documento impugnado y del acto jurídico que contiene, corresponde hacerlo con la causa simulandi para luego fijar los alcances y efectos de tales nulidades.

“La licitud o ilicitud de la simulación debe ser evaluada según el contenido de la *causa simulandi*, esto es, del motivo que induce a dar apariencia a un negocio jurídico que no existe, o a presentarlo en forma distinta de la que co-

responde” (CS, 16/6/93, Cinalli O. c. Decurgez de Cortés M. La ley, 1994-E, 452). La *causa simulandi* es el interés que lleva a las partes a hacer un contrato simulado, el motivo que induce a dar apariencia a un acto jurídico que no existe, el por qué del engaño, y si bien en nuestra doctrina predomina el criterio que no la estima indispensable, no puede negarse que su análisis constituye un valioso elemento de juicio a tener en cuenta.

El presente caso aparece como una confabulación en contra de los intereses de M. J. R. En ella se han aliado las actividades de M. y de C. -no alcanzo a divisar la de C.- pero de la que sí han formado parte los F. , o por temor reverencial o simple interés económico al resultar beneficiarios de importantes obsequios del segundo, como el departamento de A. y después, muy presumiblemente, el de la calle Y. ..., lugar al que trasladaron su domicilio con el anunciado fin de obtener mayores comodidades. Y complicó a los F. porque niegan haber conocido a M. J. R. siendo que vivieron con ella en la calle C. y, aun en caso de no ser así, este último domicilio queda a sólo dos cuerdas del de A., en el que sí habitaban, teniendo en cuenta que ambas arterias se encuentran separadas sólo por la de M. y están prácticamente a igual altura numérica una de otra (2900 y 2800), lo que lleva implícitas visitas a la casa de sus padres, en la que sí vivía M. J. Pero salvo las claras e inevitables contradicciones de este matrimonio, que contribuyen a adquirir una clara convicción de lo sucedido, el razonamiento precedente no es decisivo en el caso. Sí lo es desentrañar el porqué de la forma de actuar de los dos protagonistas, C. y M., sabiendo el primero que sumergía a sus hijos en complicaciones de carácter penal -de las que salieron indemnes sólo por el curso del tiempo- y el segundo que frustraba los intereses de R. y ponía en peligro los de C. ¿Qué llevó a M. a pedir a C. la escrituración del inmueble a nombre de la segunda? ¿O, en todo caso, a hacer comparecer a ésta al acto y no a la primera? Creo que la llave de la cuestión se apoya en la declaración que a fs. 397 vta./398 presta la testigo J. E. C., vecina de la pareja M. C., al relatar que le dijo esta última “que se había comprado un departamento por M. y para ella y los chicos, para dejarles algo por si él tenía algún problema”. Quedó probado en autos que E. D. M. convivió simultáneamente con E. C. y con M. J. R.; con la primera durante unos veinte años; con la segunda desde 1971. Es decir, que al momento de la escrituración, uno de sus “hogares” -el formado con C.- llevaba unos doce años y dos hijos menores; el otro, apenas dos años y sin descendencia. Las posibilidades económicas de C. para adquirir el departamento nunca se probaron, así como tampoco las de M., al analizar el punto quedó demostrado que la pobreza de ambos era casi absoluta. ¿Podía presentársele otra oportunidad? Por su parte, C. ya había recibido el precio de la venta con la devolución de la participación en la casa de C., y hasta quedado deudor de R., según algunas declaraciones; por eso no concurrió al acto y sus hijos dieron por recibido el precio sin que éste existiera. Así, “M. compró un departamento para ella y los chicos, para dejarles algo por si él tenía algún problema”. Me atrevo a proponer que la *causa simulandi* del acto jurídico en cuestión reside en la que acabo de exponer, y “aunque no resulte fehaciente-

mente acreditada, sí ha quedado suficientemente virtualizada la insinceridad del negocio” (CNCiv., Sala A, 26/2/85, Grosso de Bruno c. Bruno, Roberto, La ley, 1965-B, 362; DJ, 985-48-565).

Resta señalar los efectos derivados de la nulidad absoluta provocada por la incompetencia del notario y de la simulación, también absoluta, consecuencia de lo expuesto.

Ambos actos resultan alcanzados por lo dispuesto en los arts. 1047 *in fine* y 1050 del Cód. Civil. Esta última disposición se funda en una regla de carácter tradicional, a saber: que nadie puede transmitir a otro un derecho mejor ni más extenso que el que por sí mismo tiene (art. 3270). Además, las acciones derivadas de una nulidad absoluta no son prescriptibles; esta solución no ha sido expresamente establecida por la ley, pero surge necesariamente de la inconfirmabilidad del acto (art. 1047 *in fine* cit.), pues de aceptarse la prescripción se podría llegar por esa vía a la confirmación tácita (Llambías, op. cit., 538, N° 1828; Salvat, op. cit., 667, Nos 2657 y sgtes.; Borda, op. cit., 413, Nos 1251 b y 1252 c).

3. La reivindicación

Las decisiones precedentes anticipan, sin duda alguna, la suerte de esta acción promovida por E. C. contra J. R., por lo que en caso de prestarse acuerdo a mis proposiciones anteriores, correspondería también la confirmación de lo decidido en la sentencia apelada rechazando esta acción.

4. La condena a escriturar

A fs. 776 la agraviada pide el rechazo de la escrituración del inmueble de la calle A. ... solicitada por M. J. R. a fs. 328 de su escrito promoviendo la causa por falsedad. Funda su petición en la inhabilidad del boleto de compraventa y en la prescripción de esa acción opuesta por los F. a fs. 352/357 por el curso del plazo previsto en el art. 4023 del Cód. Civil. Atento al claro reconocimiento del documento por parte del matrimonio citado y a que no presenta irregularidades de clase alguna, el primer fundamento debe ser desechado. Otro tanto ocurre con la defensa de prescripción por los siguientes motivos: reexaminado el referido boleto de compraventa, R. se convierte en acreedora de la obligación de escriturar por parte de los vendedores (art. 1185, cód. citado) como consecuencia del pago del saldo de precio y lo convenido en la cláusula complementaria con fecha 25/1/73. Recibida por R. el 22/3/82 la carta documento que le enviara C. intimándola a la entrega del inmueble, aquella la contesta el 1° de abril del mismo año ratificando sus derechos, lo que también hace al prestar declaración a fs. 19 de la causa criminal acompañando el boleto de compraventa citado, momento en que el curso de la prescripción queda interrumpido. Y no se contradicen con esto las prescripciones del art. 3986 del Cód. Civil. En efecto, si bien es cierto que las causales de interrupción son limitativas, las normas excepcionales permiten una prudente extensión analógica (Spota, *Tratado*, P. General I, Vol. 10, 359); por demanda en el sentido del art. 3986 no sólo deben entenderse la acción formalmente enta-

blada, sino también todo acto procesal que demuestre en forma auténtica que el acreedor no ha abandonado su crédito y que tiene el propósito de hacerlo valer (Borda, *Tratado*, Obligaciones II-39 N° 1049 y profusa jurisprudencia en llamada 1634). El concepto de “demanda” debe extenderse a algunos actos extrajudiciales que traduzcan la debida diligencia del titular del derecho y su voluntad de hacerlo valer, quedando librado a la prudencia de los jueces establecer en cada caso concreto si se ha interrumpido o no la prescripción (CS. 4/9/39, JA, 67-669); en este sentido se ha decidido que interrumpe la prescripción del telegrama de indudable autenticidad por el cual la pretendiente intima ... para que el derecho que ejercitó le sea concedido (CSJ fallo citado); en el caso de promesa de venta de un inmueble si el beneficiario de la promesa (comprador) se halla en posesión del inmueble objeto del contrato, la prescripción no corre (Salas, *Código Civil Anotado*, 293, jurisp. Citada al art. 3956 N° 11 y art. 3989, jurisp. anotada en puntos 1 a 8). Habiéndose efectuado el requerimiento en la causa penal mencionada por medio de la carta documento el 1º/4/82 y habiendo ratificado sus derechos en la subsiguiente declaración de fs. 19, el curso de la prescripción quedó interrumpido en esa fecha, lo que la habilitó, en su demanda por falsedad del 17/4/84 a petitionar como lo hizo sin encontrarse incluido su accionar en las disposiciones del art. 4023 del Cód. Civil, por lo que el cumplimiento de la obligación de escrituración por parte de los F. no encuentra obstáculo de ninguna naturaleza y también propongo la confirmación de la sentencia en este aspecto.

5. La prescripción de las acciones por falsedad y simulación

En el referido escrito de fs. 352/357, el matrimonio F. también opuso el curso del tiempo fijado por el art. 4030 del código citado contra la acción de falsedad de la escritura... Otro tanto hicieron los herederos del escribano E. P. M. a fs. 719/720. Atento a la conclusión a que se arriba en el punto 2 precedente respecto a la imprescriptibilidad de esas acciones en virtud de lo dispuesto en el art. 1047 in fine, estas pretensiones deben ser rechazadas, modificándose la sentencia de la juez de grado.

En caso de aceptarse mi voto, deberá confirmarse la sentencia de fs. 718/746 en cuanto decide el rechazo de la acción de reivindicación y la nulidad absoluta de la escritura 928, así como la escrituración del inmueble de la calle A. ... a favor de M. J. R. por parte del matrimonio F. y modificársela en cuanto se refiere a la prescripción de las acciones por falsedad del documento impugnado y del acto jurídico que contiene. Las costas deberán ser impuestas a cargo de E. C., J. S. F. y D. C. de F. y los herederos del escribano

LA COMPETENCIA TERRITORIAL DEL ESCRIBANO PÚBLICO. UNA SENTENCIA CONTROVERTIDA PERO JUSTA*

Por Pilar María Rodríguez Acquarone

¿Es ajustada la sentencia a derecho? En el caso planteado, un vendedor vende dos veces el 100 por ciento de un inmueble, a dos compradores distintos. El señor M. mantuvo durante unos años una familia en P. L. y una mujer en Buenos Aires. Su mujer de Buenos Aires compra un departamento en la calle A. por boleto de compraventa y nunca obtiene la escritura del inmueble a su favor; en cambio detenta la posesión. El señor M., dados sus escasos recursos económicos y que quiere dejarles algo a sus hijos por si le pasa algo, arregla que la misma vendedora le venda el mismo inmueble, pero esta vez, con escritura pública y sin posesión y la hace figurar a nombre de su esposa de P. L. Luego de muchos años, se plantean las siguientes acciones: La compradora con escritura, la señora de P. L., exige la posesión del inmueble y entabla una acción de reivindicación. La compradora por boleto, “su mujer de Buenos Aires”, inicia una acción de redargución de falsedad y de simulación absoluta de la escritura pública 928 y exige la escrituración con daños y perjuicios.

1. El primer problema que se plantea es que la escritura pública firmada entre la vendedora y la vencida en autos, está firmada en la ciudad de Buenos Aires, siendo el escribano de La Plata. La Cámara determina que el acto es nulo de nulidad absoluta, por ende no susceptible de confirmación e imprescriptible. La Cámara establece que por ser la escritura pública exigida como forma *ad solemnitatem* para la compraventa celebrada, no es susceptible de conversión.

2. El segundo problema es la simulación absoluta de dicha escritura pública y su consecuente nulidad.

3. En tercer lugar vemos la referencia al art. 2355 del Cód. Civil en cuanto legitima la buena fe de la posesión mediando boleto de compraventa.

4. En cuarto lugar se analiza la prescripción de las acciones de redargución de falsedad, simulación y escrituración.

En cuanto al *primer punto*, la sentencia se basa en el art. 980 del Cód. Civil, que impone la condición de competencia territorial del oficial público para que el acto sea válido. La sanción por la falta de competencia es la declaración de nulidad, el acto es nulo, por ser la nulidad manifiesta y de nulidad absoluta, por estar comprometido el interés público, que en este caso es la fe pública que el Estado delega en el oficial. Habría entonces que ahondar en el efecto de esta nulidad absoluta y manifiesta y es *aquí donde no coincido con la sentencia*. En la sentencia, se toma a la escritura pública como forma *ad solemnitatem* para la compraventa, es decir, que la forma sería un requisito para la validez del acto. El instrumento puede ser nulo pero el acto válido¹. Es-

* Publicado en *La Ley* del 10/9/97, fallo 95.954.

to se da en los casos en que la forma impuesta por la ley no es de solemnidad absoluta. En el caso de autos, la escritura pública no es exigida como forma *ad solemnitatem* sino *ad probationem*². Esto surge de los arts. 1184 y 1185 del Cód. Civil. El art. 987 es, sin embargo, el que permite que a pesar de la nulidad instrumental, el negocio jurídico subyacente permanezca válido. Este artículo establece la conversión. “El acto emanado de un oficial público, aunque sea incompetente, o que no tuviera las formas debidas, vale como instrumento privado, si está firmado por las partes, aunque no tenga las condiciones y formalidades requeridas para los actos extendidos bajo formas privadas”. Se trata de un caso especial en el cual se releva al instrumento público frustrado de los requisitos genéricos del instrumento privado. Es necesario aclarar que si bien la escritura pública es nula por falta de competencia territorial, el negocio subsistente es válido. Pero no será el título suficiente para adquirir derechos reales, sino será un contrato por el cual las partes se obligan a elevarlo a escritura pública. Entonces la adquisición de dominio sería incompleta por dos motivos, falta de título suficiente, por lo ya expresado y falta de modo, porque la señora de P. L. carecía de la posesión.

En cuanto al *segundo punto*, se analiza en la sentencia la anulabilidad de la escritura pública por simulación absoluta. La simulación es un vicio de la buena fe del acto jurídico, no de la voluntad interna³. La simulación es una discordancia entre la voluntad interna y su manifestación⁴. Además, en este caso, la simulación es absoluta porque, según el art. 956, lo es cuando se celebra un acto jurídico que nada tiene de real. En el caso de autos, el acto es simulado en fraude a la ley, en perjuicio de terceros. La *causa simulandi* es lo que determina si la simulación será lícita o ilícita. La sanción: en la doctrina se discute si el negocio simulado debe reputarse inexistente o si está viciado de nulidad.

La sentencia de autos se pronuncia por la nulidad absoluta de la compraventa celebrada por la escritura número ..., a causa de la simulación absoluta, dejando de lado la pretensión de falsedad del instrumento público: “... y dado que el oficial público da fe de la existencia material de los hechos mas no de su sinceridad, un instrumento público puede ser simulado sin ser falso; por lo tanto, esta manifestación debe compararse con la de las partes al respecto”. Es decir, que el instrumento viene a ser nulo por simulación absoluta pero no es falso. El acto ocurrió, la audiencia se celebró: fue una obra teatral sin reflejo de realidad. El oficial público no da fe de la sinceridad de las partes, sino de los hechos ocurridos en su presencia. La demanda por falsedad fue rechazada.

Analizando el *tercer punto* se establece en la sentencia que, según el art. 2355, la posesión que detenta la compradora por boleto de compraventa es le-

1 Brebbia, *Forma de los negocios jurídicos*, pág. 433, art. 981. Salvat-López Olaciregui, Parte General, T. II, N° 1918.

2 Conforme *Código Civil Comentado* de Belluscio-Zannoni, pág. 827, art. 1184.

3 CNCiv., Sala C, 14/5/81, ED 94-319.

4 *Código Civil comentado* de Belluscio-Zannoni, pág. 387, art. 955. Ver cita a ese artícu-

gítima. En el caso de autos, la compradora pagó el precio del inmueble y le entregaron la posesión y a pesar de ello no es titular de dominio sino acreedora de una obligación de hacer. Esta obligación de hacer no es *intuitu personae*, y los jueces pueden sustituir al demandado, deudor de la obligación de hacer y firmar la escritura traslativa de dominio. Hasta que dicha escritura pública no sea otorgada no es titular de un derecho real sobre la cosa.

Llegando al *cuarto punto*, analizamos la prescripción de las acciones de simulación, y de la obligación de escriturar.

La escritura número ..., por haber sido declarada nula de nulidad absoluta, tiene como consecuencia la imprescriptibilidad de la acción que la reclama. Si fuera de otra forma, sería susceptible de confirmación tácita por el transcurso del tiempo.

En referencia a la prescripción de la acción de escrituración, la sentencia tiene en cuenta lo siguiente: "... en el caso de promesa de venta de un inmueble si el beneficiario de la promesa (comprador) se halla en posesión del inmueble objeto del contrato, la prescripción no corre"⁵.

6. Independientemente de lo precedente, me gustaría puntualizar un tema que la sentencia menciona de manera algo confusa y tiene que ver con la antigua redacción y la actual redacción del art. 980 del Cód. Civil.

La antigua redacción: "Para la validez del acto, como instrumento público, es necesario que el oficial público obre en los límites de sus atribuciones, respecto a la naturaleza del acto, y que éste se extienda dentro del territorio que se le ha asignado para el ejercicio de sus funciones".

La nueva redacción incorpora como párrafo final del art. 980 el siguiente: "Los instrumentos públicos extendidos de acuerdo a lo que establece este código gozan de entera fe y producen efectos en todo el territorio de la República Argentina, cualquiera sea la jurisdicción donde se hubieren otorgado".

La reforma nada tiene que ver con la competencia territorial del oficial público que debe respetarse bajo pena de nulidad del acto. Tiene que ver con los efectos que produce un instrumento público otorgado con todos los requisitos exigidos por la ley, en todo el territorio de la República Argentina, es decir, que no es válido oponerle al mismo obstáculos para su circulación.

lo.

⁵ Salas, *Código Civil Anotado*, 293, jurisprudencia citada al art. 3956 número 11, y art. 3989, jurisprudencia anotada en puntos 1 a 8.