

ESCRIBANOS. Responsabilidad. Daños y Perjuicios. Incumplimiento contractual. Daño moral.*

DOCTRINA:

1) *Los escribanos de registro tienen los deberes esenciales enunciados en el art. 11 de la ley 12990 (Adla, VII-302) y son civilmente responsables de los daños y perjuicios ocasionados a terceros por su incumplimiento (art. 13, ley cit.). Lo expuesto significa que en su labor profesional se comprometen a obtener un resultado, y la frustración del interés perseguido por el acreedor descarta la culpa, de modo que si el deudor pre-*

tende eximir su responsabilidad debe demostrar la existencia del caso fortuito.

2) *La indemnización por daño moral que prevé el art. 522 del Cód. Civil es facultativa para el juez y depende de la prueba efectiva del incumplimiento contractual.*

Cámara Nacional Civil, Sala A, marzo 11 de 1996.

Autos: “M., J. c. Di N., B.”

2ª instancia. - Buenos Aires,

¿Es justa la sentencia apelada?

El doctor *Escuti Pizarro* dijo:

I. La sentencia de primer grado rechaza, con costas, la demanda que por indemnización de daños y perjuicios entablara J. C. M. en contra de la escribana B. H. Di N.

* Publicado en *La Ley* del 8/7/1997, fallo 95.644.

Apela el vencido y vierte agravios a fs. 415/419 que se responden a fs. 421/422.

II. El 26 de septiembre de 1990 se suscribió por ante el Registro a cargo de la escribana demandada, la escritura N° ..., mediante la cual el actor adquirió el departamento sito en la Avda. Colón ..., piso ..., unidad funcional ..., de la ciudad de Mar del Plata, con las unidades complementarias que se mencionan. Posteriormente, a raíz de que por error se había incluido en la venta la unidad complementaria “CM”, que había sido vendida con anterioridad, el 6 de mayo de 1991 se efectuó la correspondiente escritura rectificatoria, N° ..., pasada ante la misma notaria, en donde se dejó establecido que lo transmitido era la unidad complementaria “CE”.

La primera de dichas escrituras fue presentada para su inscripción en el Registro de la Propiedad el 7 de noviembre de 1990 (conf. fs. 378 y posición 6ª del pliego de fs. 252, respondida afirmativamente a fs. 253), en tanto que la segunda ingresó el 30 de noviembre de 1991 (conf. fs. 378 vta.), tomándose razón de ambas recién el 23 de abril de 1992 (conf. fs. 378 vta. y fs. 261 vta., aunque en este informe sólo se hace mención de la escritura N° ...), para entregarse los testimonios inscriptos el 18 de mayo de 1992 (conf. reconocimiento hecho en la posición 7ª del pliego de fs. 218).

Durante tan extenso lapso en que el actor no pudo tener en su poder los testimonios inscriptos, debió instar a la emplazada su entrega, haciéndolo mediante la carta documento de fs. 375, como con la intervención de la escribana C. M. B., a cuyos servicios debió recurrir, según ésta lo pone de manifiesto en la declaración testimonial de fs. 222/223 vta., dando cuenta de las diversas diligencias que tuvo a su cargo y de la actitud remisa que asumió la notaria.

Ahora bien, los escribanos de registro tienen los deberes esenciales que se enuncian en el art. 11 de la ley 12990, siendo civilmente responsables de los daños y perjuicios ocasionados a terceros por su incumplimiento, según lo prescribe el art. 13 de dicha ley, o sea, que en su labor profesional se comprometen a obtener un resultado, al punto que la frustración del interés perseguido por el acreedor descarta la culpa, de modo que si el deudor pretende eximir su responsabilidad debe demostrar la existencia del caso fortuito (conf. CNCiv., Sala D, ED, 102-807 y 111-692 -*La Ley*, 1985-B, 562-36.815-S-).

En consecuencia, cabe establecer si la no inscripción en término de las escrituras ha originado los daños y perjuicios que se reclaman en la demanda.

a) Con relación a la pérdida de la “chance”, por no haber podido vender la mitad del inmueble de Mar del Plata para realizar el negocio de que se da cuenta en la demanda, lo que lo obligó a vender el departamento donde vivía e ir a vivir con sus padres, considero que los elementos probatorios arrimados al proceso no son convincentes, pues más allá de que el supuesto comprador fallido, P. D. L., según sus propios dichos es amigo, “buenos amigos”, y compañero de trabajo del reclamante, habiendo afirmado éste a fs. 5 vta. del escrito inicial, que adquirió el vehículo que menciona para su trabajo, “en condominio con el Sr. L.”, lo que se compadece con el informe del Registro Na-

cional de la Propiedad del Automotor de fs. 274 vta., lo cierto es que si no vendió el departamento de Mar del Plata, éste se encuentra aún en su patrimonio, lo que no le ocasiona ningún perjuicio, en tanto que si debió vender el inmueble a que se refiere la copia de fs. 16/18, adquirido el 25 de junio de 1991 en U\$S 31.000 y vendido, según la copia de fs. 20/22, el 26 de diciembre de 1991, en A 330.000.000, la comparación de valores no demuestra de por sí que la operación haya sido ruinoso para su patrimonio, sino todo lo contrario, en atención a lo que establece el art. 1º de la ley 23928 de convertibilidad del austral.

En definitiva, más allá de que M. a raíz de esta última venta haya tenido que volver a vivir con sus padres, tal como lo declara L. al responder a la pregunta 7ª, esto no es suficiente para admitir el reclamo en análisis, aunque pueda serlo como antecedente para cuantificar el daño que se analizará a continuación.

b) El daño moral que también se reclama, cuyo origen se encuentra en el art. 522 del Cód. Civil, al derivar de la relación contractual que ligó a las partes, a diferencia de lo que ocurre con la situación prevista en el art. 1078 del Cód. Civil que, en el ámbito extracontractual se expresa en términos imperativos, la indemnización que prevé aquella norma es facultativa para el juez y depende de la prueba efectiva del incumplimiento contractual (conf. mi voto en la causa Nº 175.979 del 5/10/95 y sus citas).

El incumplimiento de la escribana resulta inexcusable, desde que no ha probado -ni invocado- el caso fortuito, no siendo de aquéllos corrientes en la vida de los negocios, que producen molestias o insatisfacciones menores. Por el contrario, su actividad negligente en llevar a buen término la inscripción registral que estaba a su cargo y la no satisfacción de los requerimientos personales o por interpósita persona hechos frecuentemente por el actor, como asimismo la obligación en que éste se encontró de tener que vender su vivienda para reintegrarse a la casa de sus padres, me convencen de la necesidad de admitir este daño, cuya cuantificación haré en base a la facultad concedida al organismo jurisdiccional por el art. 165 del Cód. Procesal, de modo que propongo a mis distinguidos colegas que se la establezca en la suma de \$ 4.000.

c) El daño emergente que igualmente se requiere, enunciado a fs. 5 vta., en los puntos 1), 2), 3), 4) y 5), me merece las siguientes consideraciones:

Punto 1): deuda fiscal no liberada que surge del certificado de catastro de fecha 27/11/91, ahora agregado a fs. 325, cuya autenticidad fue reconocida mediante el informe de fs. 339. No sólo no se ha demostrado que el actor haya tenido que realizar los pagos del caso, sino que éste admitió haber retirado las boletas pagas correspondientes a los años 1986 a 1990, habiendo otorgado el correlativo recibo (conf. posición 1ra en la audiencia de fs. 221).

Punto 2): impuestos y servicios pagados sobre la unidad complementaria CM desde el 26/6/90 al 6/5/91. Ninguna prueba ha arrimado el actor en relación con este extremo que, por cierto no puede presumirse; consecuentemente, la orfandad probatoria, que también estaba a su cargo por estricta aplicación de la norma del ritual recién citada, hace improcedente este reclamo.

Punto 3): gastos y honorarios de la escritura de rectificación N° La demandada niega haber percibido ningún honorario por dicha tarea y el actor no ha acompañado ningún comprobante que demuestre la erogación, lo cual estaba a su cargo (conf. norma adjetiva que vengo citando), de ahí que lo demandado sea inviable.

Punto 4): gastos y honorarios pagados a la escribana B. por su intervención. No se ha probado en autos, más allá de lo que declarara esta notaria a fs. 222, cuáles fueron los honorarios que percibieran de M., ni la entidad de las erogaciones que debieron realizarse, prueba ésta que estaba a cargo del reclamante (conf. art. 377 del ritual), sobre todo si se observa que la actividad de dicha notaria en el Registro de la Propiedad versó sobre una supuesta donación, por cierto inoponible a la emplazada. Consecuentemente, tampoco cabe admitir esta parte de la demanda.

Punto 5): honorarios pagados a la doctora C. por su asesoramiento. A igual que en los casos precedentes, la prueba de que se haya hecho algún pago a la referida letrada brilla por su ausencia, por lo que no cabe sino su desestimación.

III. Resumen

Las anteriores consideraciones me llevan a propiciar la modificación de la sentencia en recurso, o sea, que corresponderá admitir parcialmente la demanda, condenándose a la emplazada a pagar a la actora en concepto de daño moral la suma de \$ 4.000, en el plazo de diez días. Los intereses, que son también procedentes, se liquidarán -como es criterio constante de la Sala-, a la tasa del 6 % anual desde la fecha de la carta documento de fs. 375 (29/4/92), hasta la de esta sentencia y desde aquí, hasta el efectivo pago, a la tasa pasiva que mensualmente publica el Banco Central de la República Argentina. Las costas de ambas instancias deberán ser impuestas a la demandada desde que su comportamiento fue el motivo determinante de este pleito y en atención a que en materia de daños y perjuicios, estos accesorios legales forman parte de la indemnización (conf. art. 68 párr. 2º, Cód. Procesal; Fassi-Yáñez, *Código Procesal Comentado, Anotado y Concordado*, T. 1, pág. 421, letra e).

Los doctores Molteni y Luaces votaron en el mismo sentido, por razones análogas a las expresadas en su voto por el vocal preopinante. Por lo que resulta del acuerdo que informa el acta precedente, se modifica la sentencia de fs. 396/400; en consecuencia, se admite parcialmente la demanda promovida por J. C. M. y se condena a la escribana B. H. Di N. a pagarle en concepto de "daño moral" la suma de cuatro mil pesos, a satisfacer en el plazo de diez días, con más sus intereses a liquidar en la forma establecida en el primer voto. Las

ESCRIBANOS: CARÁCTER DE LA OBLIGACIÓN DE REPARAR*

Por María T. Acquarone

SUMARIO:

I. Introducción. II. Fundamentos de la sentencia. III. Responsabilidad civil de los profesionales. IV. Responsabilidad civil de los escribanos. V. Conclusión.

I. Introducción

El fallo que anotamos condena en segunda instancia a una escribana al pago de una suma de dinero en concepto de daño moral por mal cumplimiento de sus obligaciones profesionales.

Compartimos el contenido de la sentencia en cuanto ordena un resarcimiento por daño moral emergente de la actividad de la escribana, en virtud de lo que establece el art. 522. del Cód. Civil. Más allá de si en el caso de autos corresponde aplicar el art. 522 o el art. 1078 del Cód. Civil, por tratarse de una relación contractual extracontractual, es justa la decisión que impone la reparación.

II. Fundamentos de la sentencia

Sin perjuicio de lo expresado, no compartimos el fundamento en el cual el tribunal basa dicha conclusión. La sentencia expresa ... “que los escribanos de registro tienen los deberes esenciales que se enuncian en el art. 11 de la ley 12990 (Adla, VII-302) siendo civilmente responsables de los daños y perjuicios ocasionados a terceros por su incumplimiento, según lo prescribe el art. 13 de dicha ley, o sea, que en su labor profesional se comprometen a obtener un resultado al punto que la frustración del interés perseguido por el acreedor descarta la culpa, de modo que si el deudor pretende eximir su responsabilidad debe demostrar la existencia del caso fortuito”. A su vez cita en abono de esta doctrina el fallo de la Sala D de la Cámara Nacional Civil de mayo 17 de 1984, “González, Jorge A. c. Iglesias de Frei, Dora”¹, en donde, ante un caso similar, se dijo que “El deber jurídico de prestación compleja que pesa sobre el escribano constituye una obligación de resultado razón por la cual, probado el incumplimiento, el factor de imputación de responsabilidad se descarta y, por consecuencia, incumbe al deudor como eximente válida la prueba del caso fortuito”.

Nos pronunciamos, en cambio, por la doctrina que sustentó otro fallo de Cámara Nacional en lo Civil, esta vez de la Sala F, dictada el 31 de mayo de 1984² con pocos días de diferencia con la citada anteriormente, la que en uno de sus considerandos dice que “la responsabilidad del escribano nace cuando

* Publicado en *La Ley* del 8/7/1997, fallo 95.644.

¹ ED, 111-693.

² “Anaeróbicos Argentinos S.R.L. c. Detry, Amaro N.”, *La Ley*, 1984-D, 4.

incumple las obligaciones y reglas de la profesión pero si no existe dolo, culpa o negligencia, no puede imputársele un mal desempeño de sus funciones no siendo en consecuencia responsable civilmente”.

III. Responsabilidad civil de los profesionales

La doctrina³ referida a la responsabilidad civil de los profesionales reseña que la misma no había sido prevista en el Código Civil que siguió los lineamientos de la época de su sanción, lo que provocó una construcción que ha ido evolucionando hasta nuestros días. La primera cuestión que hubo de dilucidar era si se encontraba dicha responsabilidad en el encuadre de la derivada de los contratos (arts. 520 y sgtes.) o de la extracontractual (arts. 903, 904, 1072 y sgtes. y 1109 y sgtes., Cód. Civil) inclinándose primeramente por la extracontractual en virtud de lo que dispone el art. 1109 del Cód. Civil y con la finalidad de no ser tenidos como responsables en caso de no tener éxito en su gestión, requiriendo la prueba de quien alegaba el perjuicio de la actuación negligente o culpable del profesional.

Posteriormente la doctrina y jurisprudencia evoluciona hacia la culpa contractual en forma genérica y sólo en casos excepcionales aplica la de carácter delictual o cuasidelictual. Finalmente, se llega a la aplicación de la doctrina que sustenta la distinción en materia de responsabilidad profesional entre las obligaciones “de medios” y “de resultado”. Esta postura no tiene en nuestro país, así como tampoco en Francia de donde nace, aceptación unánime ya que, por una parte, están los autores que la sostienen entusiastamente, otros que la rechazan con el mismo énfasis y finalmente los que señalan su carácter relativo⁴.

IV. Responsabilidad de los escribanos

En punto a la responsabilidad de los escribanos, a lo referido se agrega la difícil cuestión acerca de la naturaleza de su función⁵. Por una parte, es innegable que ejerce una función pública, pero no depende de ninguno de los órganos del Estado a pesar de estar sujeto a un estricto control disciplinario. Desde otro ángulo, tiene independencia profesional, no está subordinado jerárquicamente a nadie ya que resuelve cómo va a realizar la escritura, qué contenido le va a dar, qué operaciones jurídicas necesita el acto a realizar y tiene la retribución que proviene del cobro de sus honorarios que hoy puede pactar libremente en una gran cantidad de supuestos.

Ello, si bien origina según la mayoría de la doctrina responsabilidad con-

3 Trigo Represas, Félix, “Las responsabilidades profesionales en la última década del siglo XX y la prospectiva para el siglo XXI” en *Los nuevos daños. Soluciones modernas de reparación*, págs. 302 y sgtes., Hammurabi, 1995.

4 Del voto de Bossert del fallo citado en nota 2, pág. 13.

5 Sobre la naturaleza de la función notarial, entre otra, consideramos una pieza jurídica la obra de Martínez Segovia, Francisco, *Función notarial*, Ed. Ejea, 1961.

tractual y extracontractual, según lo complejo de su actividad profesional-funcional⁶, de ninguna manera a nuestro entender significa que es aplicable inexorablemente el distingo de sus obligaciones entre las de medios y las de resultado⁷. En este sentido compartimos la doctrina sustentada por Atilio Alterini, Ameal, López Cabana⁸ en considerar que no deriva en forma clara de la misma la distinción sobre la distribución de la carga de la prueba ya que en uno y otro caso siempre se podrá probar la existencia de un impedimento derivado de la fuerza mayor que quiebra el nexo causal. Por lo tanto, en el fallo que comentamos, si bien la escribana se comprometió a un resultado, la inscripción en el registro de la escritura de compraventa que autorizó a fin de que el adquirente pueda disponer inmediatamente del inmueble, ello no implica necesariamente su responsabilidad automática, ante la inscripción tardía.

Sostenemos que en todos los casos se debe merituar la actividad realizada para el análisis de la responsabilidad emergente. En el supuesto, la escribana fue elegida por las partes, lo que puede presuponer una actividad contractual, de posible encuadre dentro de la locación de obra imputándosele en consecuencia culpa o negligencia en el cumplimiento de la misma, lo que resulta del caso analizado.

V. Conclusión

De esta forma invocamos nuevamente el voto del doctor Beltrán en el citado fallo de la Sala F⁹, cuando expresa ... “En el sentido lato la culpa puede significar el quebrantamiento de un deber jurídico comprendiendo tanto la violación dolosa como la culpa propiamente dicha. Sin embargo, existe un concepto más estricto de culpa en sentido de negligencia, descuido, imprudencia, desidia, falta de precaución, cometidos sin intención. No se cumple por no haber tenido el cuidado de adoptar las medidas necesarias para ejecutar la prestación”. ... Así como la doctrina emanada fue perfectamente aplicable al supuesto del fallo al que se refiere el voto, en que el escribano no fue condenado, hubiera sido aplicable en el presente en que la conducta de la es-

⁶ En lo que respecta a esta cuestión compartimos la expresada por Bueres, Alberto, *Responsabilidad civil del escribano*, pág. 39, Ed. Hammurabi, 1984.

⁷ Disentimos en este sentido de lo expresado en la obra citada de Bueres.

⁸ Alterini, Ameal, López Cabana, *Curso de las obligaciones*, T. II.

⁹ Del fallo citado en nota 2.