

Honorarios. Escribanos. Personas obligadas al pago. Aplicación del artículo 3138 del Código Civil*

Hechos:

Se interpuso recurso de apelación contra la sentencia del juez de primera instancia que en virtud de lo dispuesto por el art. 3138 in fine del Cód. Civil rechazó la demanda por cobro de honorarios entablada por un escribano. La Cámara confirmó la sentencia apelada.

do fue contratado por el banco acreedor hipotecario para realizar la función cuyos honorarios reclama, de acuerdo con lo previsto por el art. 3138 del Cód. Civil es el deudor hipotecario quien debe los gastos de registro o toma de razón de la hipoteca y además en el convenio de mutuo no se pactó solidaridad entre el deudor y el demandado.

Doctrina:

Corresponde confirmar la sentencia que rechazó la demanda por cobro de honorarios entablada por un escribano, pues aun cuan-

Cámara Nacional Federal Civil y Comercial, Sala III, febrero 11 de 2004. Autos: “R., R. c. P., A. I. y otro”.

2ª Instancia. — Buenos Aires, febrero 11 de 2004.

El doctor *Recondo* dijo:

I. Con motivo del Fondo Fiduciario de Capitalización Bancaria creado por decreto 445/95, el Banco de la Nación Argentina otorgó al Banco Mayo Coop. Ltda. un préstamo de U\$60.000.000, quien garantizó con la constitución de

*Publicado en *La Ley* del 30/8/2004, fallo 107.991.

hipotecas de inmuebles sitios en las provincias de Santa Fe y Córdoba. El escribano interviniente en la Capital Federal fue A. I. P. —codemandado en esta causa— y a los efectos de su inscripción en las provincias se contrató a escribanos en ellas, siendo el de la de Santa Fe quien acciona en estos actuados. Sostiene el escribano R. para fundar esta acción que fue contratado por los demandados, quienes tienen a su respecto una solidaridad pasiva en el pago de sus honorarios.

El señor juez de la anterior instancia consideró que el accionante había sido nominado por el Banco deudor en cuyo concurso había intentado verificar su crédito, aunque sin perjuicio de esa circunstancia, de todas maneras y por virtud de lo dispuesto en el art. 3138 *in fine* del Código Civil los gastos reclamados habían de ser soportados por el deudor hipotecario y no por los demandados. Rechazó pues la demanda deducida contra éstos, con costas.

Contra dicho pronunciamiento se alzó la actora quien presentó sus agravios a fs. 1108/1118, los que fueron replicados a fs. 1120/24 y 1125/6.

II. No obstante su extensión, resulta sumamente dudoso que el escrito de agravios al que me he referido cumpla con los requisitos formales exigidos por el artículo 265 del Código Procesal para habilitar esta instancia de revisión. En efecto, la recurrente se limita a reiterar los argumentos enunciados a lo largo de todo este proceso pero sus quejas o no contienen una crítica concreta y razonada de los fundamentos expuestos por el sentenciante, o resultan extemporáneas al pretender invalidar actos procesales que no fueron en su momento cuestionados. Empero, por aplicación del criterio amplio que para examinar estas cuestiones aplicara y compartiera con mis colegas cuando integré la Sala II de esta Cámara, lo que resulta concorde con un cuidadoso respeto del derecho de defensa en juicio y con la preservación del régimen de la doble instancia instituido por el legislador, me inclino por examinar los planteos que trae la accionante a consideración del Tribunal, aunque con la salvedad que sólo habré de considerar las quejas que considere de alguna entidad como para poder cambiar el sentido del decisorio; sigo para ello la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que ha estimado como una metodología razonable esa forma de fundamentar las sentencias judiciales (Fallos: 265:301; 278:271; 287:230 y 294:466, entre muchos otros), doctrina que ha sido recibida legislativamente en materia de selección y valoración de las pruebas arrimadas a un proceso (artículo 386, segunda parte del ritual). No he de seguir por ello meticulosamente los agravios planteados por la recurrente y sólo me referiré a los puntos que considero fundamentales para la sustentación del decisorio del doctor C.

III. El quejoso trata de destruir la contundente disposición del artículo 3138 *in fine* del Código Civil en la que se basa el *a quo* para el rechazo de su pretensión, pero en sus argumentaciones incurre en autocontradicción. En efecto, pretende invalidar el testimonio del escribano J. —que no cuestionó en su momento— con argumentos relativos a una presunta infracción por su parte a disposiciones de la ley 12990 que no se relacionan con su declaración, alega que el sentenciante no valoró pruebas documentales “indubitables y sus-

tanciales” que contradirían el testimonio del mencionado escribano aunque luego las que enumera son simples y endebles construcciones efectuadas por su parte para apoyar su tesitura (familiaridad en una carta, certificados de registro solicitados “para ser utilizados por el Esc. P”).

El recurrente acepta que la ley de fondo declara que los gastos los debe pagar el deudor (esto es el Banco Mayo) (fs. 1110 vta., párrafo tercero), mas alega que sería un elemento “natural” (sic) y no esencial de este tipo de contratos y por ello podría dejarse de lado por las partes, pero a renglón seguido alega que en la escritura N° 915 pasada por ante el escribano P. no existe cláusula alguna que mencione quién paga los gastos. Su razonamiento no lo acerca al sentido que pretende obtener del decisorio, ya que partiendo de su primera premisa, a él le incumbía demostrar que sí existía una cláusula que imponía los gastos de una manera distinta de la establecida por la disposición legal, lo cual no ha hecho.

De más está decir que el juzgador no ha calificado al actor como parte contratante en el mutuo y que en nada cambia el hecho que su trabajo haya sido beneficioso tanto para la labor del escribano P. como para el Banco acreedor hipotecario, ya que la ley establece –sin considerar este punto– que el responsable de su costo es el deudor de la obligación.

Tampoco merece acogida el argumento relativo a la existencia de una presunta solidaridad de los demandados juntamente con el citado como tercero en el pago de los honorarios del actor. Sabido es que tal figura jurídica puede surgir de la voluntad de las partes o de la ley. El primero de los supuestos no se presenta en esta especie y la segunda sólo existe en supuestos expresamente previstos por el legislador y no se presume (artículo 701 del Código Civil) y los jueces no pueden condenar solidariamente a los demandados cuando ello no esté previsto en la ley (cfme.: Alterini-Ameal-López Cabana, *Derecho de Obligaciones*, Abeledo-Perrot, p. 526).

Lo que se ha demostrado en autos es: a) que el actor ha sido designado para desempeñar las funciones por las cuales reclama en este proceso, por el Banco Mayo Coop. Ltda., según se desprende de la declaración del escribano J. (fs. 970), no desvirtuada por ninguna otra prueba; b) que en la escritura 915 que el actor procedió a inscribir se da por reproducido el contrato de mutuo suscripto entre el Banco Mayo y el Banco de la Nación Argentina y que fue íntegramente transcrito en la escritura 875 del 26 de agosto de 1998, en cuya cláusula 14 se estableció que cualquier honorario estaría a cargo del Banco Mayo, razón por la que R. no puede alegar desconocimiento sobre el punto (v. fs. 817/861); c) no se ha aportado prueba alguna que permita sostener que las partes hayan convenido alguna excepción al principio establecido en el artículo 3138, *in fine*, del Código Civil; por lo contrario, la referida cláusula decimocuarta del mutuo reafirma que su intención ha sido mantener dicho principio; d) tampoco se ha demostrado que se haya pactado solidaridad pasiva respecto de los honorarios reclamados entre el deudor de éstos y los demandados, y no existe solidaridad establecida expresamente por la ley y e) se

encuentra demostrado que el actor se presentó en la quiebra del Banco Mayo Coop. Ltda. pidiendo la verificación del crédito aquí reclamado (fs. 1033).

Es decir, teniendo en cuenta que el accionante fue designado por el Banco Mayo Coop. Ltda. para realizar la función cuyos honorarios reclama en esta causa, debió conocer lo pactado entre las partes en el convenio de mutuo, reconoció al Banco Mayo como su deudo, ya que se presentó en la quiebra a pedir la verificación de su crédito, no demostró que se hubiera pactado solidaridad entre el deudor y los aquí demandados, respecto de quienes no existe solidaridad legal y que el artículo 3138 del Código Civil en su última parte hace pesar sobre el deudor hipotecario los gastos del registro o toma de razón de la hipoteca, no cabe otra solución a este entuerto que la alcanzada por el juez de anterior grado, razón por la que corresponde confirmar su fallo. Con costas al actor. A los efectos del cumplimiento de lo dispuesto en el inciso 3° del art. 505 del Código Civil (ley 24432) los honorarios de los profesionales intervinientes se adecuarán en la parte dispositiva de este pronunciamiento. Así lo voto.

Los doctores *Antelo* y *Vocos Conesa*, por análogos fundamentos adhieren al voto precedente.

Por lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedentemente transcrito, el tribunal resuelve: Confirmar la sentencia apelada, con costas al actor (art. 68 del Código Procesal).

Teniendo en cuenta la naturaleza del asunto, lo dispuesto en el art. 505 del Código Civil, el monto reclamado en la demanda y la calidad e importancia de los trabajos realizados –incluidos los del incidente resuelto a fs. 891–, así como las etapas cumplidas, redúcense los honorarios de los doctores L. R. F., M. S., T. R. A., T. R. A. (h.), V. B. F., C. A. V., M. F. G. –que sólo actuó en la audiencia de fs. 904– y L. J. D., a las cantidades de pesos un mil novecientos cincuenta (\$1950), pesos tres mil cien (\$3100), pesos cinco mil cien (\$5100), pesos dos mil (\$2000), pesos dos mil cien (\$2100), pesos cinco mil (\$5000), pesos doscientos (\$200) y pesos ochocientos treinta (\$830), respectivamente (arts. 6, 7, 9, 10, 19, 37 y 39 de la ley 21839, modificada por la 24432).

En atención al carácter de las cuestiones sobre las que debió expedirse el perito designado en autos, así como la entidad de su dictamen (fs. 1038/1041), se confirma los emolumentos del doctor G. A. D. C. (art. 3 del decreto ley 16638/57).

Poralzada, ponderando el mérito de los escritos presentados y el resultado del recurso, regúlase en las cantidades de pesos un mil ciento cincuenta (\$1150), pesos un mil ochocientos sesenta (\$1860), pesos setecientos cincuenta (\$750) y pesos un mil ciento veinte (\$1120) la retribución de los doctores M. S., T. R. A., V. B. F. y C. A. V. (art. 14 y citados de la ley de arancel). *Ricardo G. Recondo*. — *Guillermo A. Antelo*. — *Eduardo J. Vocos Conesa*.