

Expediente: **335/05**

Carátula: **TAMASI JULIA MARGARITA C/ CORREA GRACIELA BEATRIZ Y OTROS S/ NULIDAD**

Unidad Judicial: **EXCMA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SECRETARÍA JUDICIAL - CIVIL**

Tipo Actuación: **REC. DE CASACION**

Fecha Depósito: **08/05/2024 - 00:00**

Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:

90000000000 - CORREA, GRACIELA BEATRIZ-DEMANDADO/A

90000000000 - FERRER, RICARDO ALBERTO-DEMANDADO/A

90000000000 - ZELARAYAN, ROBERTO JULIO-DEMANDADO/A

23112392769 - TAMASI, JULIA MARGARITA-CESIONARIO DEL ACTOR

23112392769 - LACZKO BENEDEK, JULIANA-ACTOR/A

90000000000 - CORIA, JULIO VICENTE-DEMANDADO/A

90000000000 - ALDERETE, SILVIA GRACIELA-DEMANDADO/A

20163301645 - RODRIGUEZ ERCILIA NELSAN, -DEMANDADA

307155723181071 - MINISTERIO FISCAL

ACTUACIONES N°: 335/05



H102984921203

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE TUCUMÁN

CASACIÓN

Provincia de Tucumán, reunidos los señores Vocales de la Excma. Corte Suprema de Justicia, de la Sala en lo Civil y Comercial Común, Civil en Familia y Sucesiones y Penal, integrada por los señores Vocales doctores Daniel Leiva, Antonio D. Estofán y Daniel Oscar Posse, bajo la Presidencia de su titular doctor Daniel Leiva, para considerar y decidir sobre el recurso de casación interpuesto por la parte actora en autos: *“Tamasi Julia Margarita vs. Correa Graciela Beatriz y otros s/ Nulidad”*.

Establecido el orden de votación de la siguiente manera: doctores Antonio D. Estofán, Daniel Oscar Posse y Daniel Leiva, se procedió a la misma con el siguiente resultado:

El señor Vocal doctor Antonio D. Estofán, dijo:

Viene a conocimiento y resolución de esta Excma. Corte, el recurso de casación interpuesto por la parte actora en autos con fecha 07/3/2023, contra la sentencia N° 34 del 16 de febrero de 2023, pronunciada por la Sala II de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Común del Centro Judicial de la Capital (Actuación N°H102224281368). La presente vía extraordinaria local fue declarada admisible, mediante sentencia N° 160 del referido Tribunal, del 03 de mayo de 2023 (Actuación N° H102224397084).

I.- Corresponde, en consecuencia, efectuar un repaso de los antecedentes relevantes para resolver la cuestión planteada; esto es: de la sentencia materia de impugnación, y del recurso interpuesto por la demandada.

A los fines que se vienen de apuntar, se advierte que la materia debatida ha sido objeto de una correcta síntesis en el dictamen fiscal agregado con fecha 06/6/2023, cuya exposición se comparte y a la cual se remite, en homenaje a la brevedad.

II.- Sin perjuicio de lo antes apuntado, y siendo inherente a la competencia funcional de esta Sala de la Excma. Corte Suprema de Justicia de Tucumán, como tribunal de casación, revisar lo ajustado de la concesión efectuada por el *A quo*, la primera cuestión a examinar es la relativa a la admisibilidad del remedio impugnativo extraordinario local.

1. A tales fines, se constata que: a) fue interpuesto en el plazo que consagra el art. 751 del CPCyC; b) impugna una sentencia definitiva en los términos del art. 748, inc. 1 del CPCyC; c) cumple con el depósito previsto por el art. 752 del CPCyC; por lo demás, el escrito posee suficiencia impugnativa, conforme lo señala el dictamen del Ministerio fiscal.

2. En consecuencia, el recurso es formalmente admisible.

III.- A mi criterio, liminarmente, y como cuestión previa, corresponde discernir la ley que ha de regir la solución del conflicto de intereses planteado en la *litis*.

1. En cuanto a la ley aplicable, y conforme lo decidiera ya esta Corte en su sentencia N° 1316/15 para un caso análogo al de autos, corresponde que la causa se resuelva conforme el texto vigente al momento de los hechos que dieron lugar a su formación, y conforme al cual las partes dedujeron y contestaron sus pretensiones, y desplegaron su estrategia procesal, porque -al tratarse de una nulidad y como bien se ha dicho- “el vicio [...] no es una consecuencia, sino que se encuentra inserto en el hecho que genera o constituye la situación jurídica” (MOISSET DE ESPANÉS: *Irretroactividad de la ley y el nuevo art. 3 del Código Civil*, Universidad Nacional de Córdoba, 1976, p. 59).

2. Delimitado preliminarmente el marco normativo al que se ha de ajustar la resolución de la presente causa - es decir, la aplicación ultra activa del C. Civil, y no la inmediata del C.Civ.Com, en lo que pudieran diferir- corresponde ingresar al examen de los agravios propuestos en el recurso tentado.

3. En cuanto a la procedencia, se comparte también la solución que postula el dictamen del Ministerio Público Fiscal, en relación al déficit argumental de la sentencia, por las razones allí expuestas, en particular las reseñadas en el apartado IV.

Por lo tanto, se ha de estimar favorablemente el recurso interpuesto, y declarar procedente la vía tentada.

4. Con relación a la exposición contenida en el apartado IV del referido dictamen, nos permitimos agregar las siguientes consideraciones:

4.1. En autos, Juliana Laczko Benedek -más adelante Julia Margarita Tamasi, en su carácter de cesionaria de la causante (escritura de cesión fs. 56), quién ratificó la demanda y lo actuado por los apoderados- mediante sus letrados Martin Abdala y Marcelo Fajre, promovieron demanda (fs. 30/38 y ampliación de fs. 162) con los siguientes objetivos: 1) Se declare la inexistencia o nulidad del poder de fecha 08/06/1996, supuestamente otorgado ante el escribano Edmundo Alberto Gómez. 2) Se declare la inexistencia o nulidad de la escritura N° 122 del 29/3/2004, registro N° 48 de la ciudad de La Banda, provincia de Santiago del Estero; 3) Nulidad de venta instrumentada mediante boleto de compraventa del 01/4/2004; 4) Nulidad de la venta inmobiliaria instrumentada mediante escritura pública N° 2681, del 13/8/2004, escribanía de registro N° 44;...Todo con imposición de costas procesales a los demandados. Dirigieron su acción contra: I) Graciela Beatriz Correa, CUIL 27-12443000-9; II) Roberto Julio Zelarayan, DNI 14 351 849; III) Julio Vicente Coria, DNI N° 14 083 740; IV) Ricardo Alberto Ferrer DNI 12 148 449 y V) Silvia Graciela Alderete DNI 11 239 885.

Como fundamento de su pretensión, sostuvieron que el causante Carlos Laczko Benedek fue titular de dominio de dos inmuebles: el primero, ubicado en calle Chacabuco N° 180 de esta ciudad,

originalmente en copropiedad con su hermano Juan, quien mediante escritura N° 43 le donó su parte a Carlos L. Benedek. Dicho inmueble se encontraba inscripto en Libro 30, Folio 161, S/C, Matrícula S-30 705 del Registro Inmobiliario de la provincia de Tucumán. Y un segundo inmueble inscripto en la matrícula registral N° T-20 265, sito en Villa San Javier, Yerba Buena de esta provincia. De informes expedidos por el registro inmobiliario surge: a) que ambos inmuebles -ya identificados como matrículas registrales T-20 265 y S-30 705-, habrían sido enajenados por Carlos Laczko Benedek a favor de Beatriz Graciela Correa, mediante escritura pública N° 122 registro notarial N° 10 de la ciudad de La Banda, Provincia de Santiago del Estero, a cargo del escribano Schar Hipólito Murad; b) Que el señor Laczko Benedek no participó del acto (fallecido a la fecha del otorgamiento), y que fue representado supuestamente por la señora Correa (a su vez, compradora de los inmuebles), en virtud de un poder especial irrevocable, con facultad para escriturar que le otorgara el causante el 08/06/1996, ante el escribano Edmundo Alberto Gómez. Las sucesivas partes actoras plantearon la nulidad o inexistencia del poder especial invocado por la señora Correa (fs. 17, pasado supuestamente ante el escribano Gómez), mediante el cual Carlos Laczko Benedek le confirió poder por el término de 20 (veinte) años para transferir o transferirse a sí misma a título de venta, la nuda propiedad de los inmuebles matrículas registrales S-30 705 y T-20 265. En dicho instrumento el otorgante se reservó el usufructo vitalicio a su favor y de su hermana Magdalena Laczko Benedek de Villagran (únicamente sobre el inmueble de calle Chacabuco N° 180). Afirmaron que, en base a éste instrumento nulo y/o inexistente, la señora Correa transfirió a su nombre ambos inmuebles, mediante escritura pública N° 122 de fecha 29/3/2004 (copia fs. 13/15). Continuaron diciendo que el escribano Gómez calificó al poder referenciado como totalmente falso, de acuerdo a las siguientes observaciones: a) carece de número de escritura; b) no especifica provincia ni menciona a la República Argentina como lugar de confección; c) señala al escribano Gómez como titular de registro, cuando a la fecha de su otorgamiento era adscripto al registro notarial n.º 23 de la ciudad de Santiago del Estero; d) el testimonio notarial n.º 00112860/61 en que se redactó el poder, no pertenece al escribano Gómez, sino al escribano Gustavo E. Yocca, adscripto al registro notarial N° 03 de la ciudad de Santiago del Estero; e) que consultado el Colegio notarial de Santiago, habría informado que el escribano Gómez no reconoció la firma; f) que la foja de legalización del Colegio notarial, anexa otro testimonio correspondiente al N° 155242 de fecha 22/3/2004; g) que el escribano Gómez habría efectuado denuncia policial ante la División delitos económicos de la policía de Santiago del Estero. Todo ello conforme su declaración escrita obrante a fs. 21. Expresaron que como consecuencia de la nulidad o inexistencia del poder especial irrevocable por el cual la señora Correa concretó la transmisión de dominio de los inmuebles a su nombre y las sucesivas transferencias que la tuvieron como vendedora estaban viciadas. Ello, por cuanto todos estos instrumentos posteriores reconocen el mismo vicio de dominio -no transferido desde Carlos Laczko Benedek a Correa Beatriz Graciela-, tales son: a) escritura pública N° 2681, venta inmueble matrícula S-30 705 (Chacabuco N° 180 de esta ciudad a favor de Roberto J. Zelarayan; b) boleto de venta a Julio Vicente Coria de fecha 01/4/2004, inmueble matrícula registral T-20 265; c) poder irrevocable con efecto post mortem (Escritura pública N° 543, f. 704), otorgado por Correa Beatriz Graciela en favor de Julio Vicente Coria y Mercedes Elizabeth Luna para transferir dominio del inmueble matrícula registral T-20 265, ubicado en San Javier; y d) posterior venta del señor Coria y señora a Ferrer Ricardo Alberto y Alderete Silvia Graciela (cónyuges de primera nupcias, escritura pública N° 29 fecha 06/02/2006).

4.2. La sentencia de primera instancia, desestimó la demanda articulada en autos. Para arribar a dicha conclusión -y examinando la substancia de la pretensión introducida conforme fuera descripta en la demanda- valoró que no se encontraba «controvertido por las partes que las sucesivas transmisiones de los dos inmuebles materia de este proceso y que tuvieron como compradores a los demandados, tuvieron como base a la escritura pública N° 122 del 29/3/2004 pasada ante el escribano Murad. Lo que sí es materia de controversia es si ésta escritura -y en consecuencias las

siguientes- están alcanzadas o no por la inexistencia o nulidad denunciada por la actora respecto al poder del 08/06/1996 otorgado por el Escribano Gómez».

A partir de esta premisa, concluyó que «En autos, se ha cuestionado el poder otorgado ante el notario Edmundo Alberto Gómez, así como la transmisión de Carlos Laczko Benedek a favor de Beatriz Graciela Correa mediante escritura N° 122 pasada ante el escribano Schar Hipólito Murad, sin que ninguno de los escribanos intervinientes se encuentre demandado en autos como sujetos pasivos necesarios. Tampoco se solicitó su intervención en juicio, a fin de permitir salvaguardar efectivamente sus derechos y legítimos intereses».

4.3. Apelada dicha sentencia, el Tribunal de Alzada confirmó la substancia de la decisión, salvo en lo relativo al tema costas.

Para arribar a dicha conclusión, ponderó que «el argumento dirimente de la sentencia -esto es que en el marco de la vía elegida por la parte actora no se han redargüido de falsos los instrumentos públicos cuestionados, ni se ha dado intervención a los escribanos autorizantes-, no ha quedado suficientemente controvertido por el recurrente, pues no hay agravio concreto y puntual en relación a la impugnación de la Escritura n°122 [] En efecto, en sus agravios la parte recurrente sostiene la tesis central de su posición procesal, esto es que el poder empleado por Graciela Beatriz Correa es inexistente por cuanto carece de matricidad, y de allí que no pueda ser redargüido de falso; tesis de la que hace derivar la invalidez de todas las demás transmisiones dominiales. Sin embargo, no controvierte suficientemente el argumento central de la sentencia que critica, en torno a la vía procesal para atacar la escritura n°122».

4.4. El quejoso había postulado, en sus agravios apelatorios, reiterados en los de la casación, que el poder del 08/6/1996 resultaba inexistente y nulo, por incumplimiento de lo dispuesto por los arts. 998 y 1005, es decir por ausencia de matricidad protocolar. Igual que la escritura N° 122 del 29/3/2004, por incumplimiento del art. 1003 del CC, pues aquel poder no se anexó al protocolo notarial, como tal norma ordena; y a raíz de ello cuestiona los demás actos que fueron su consecuencia.

La pretensión articulada en la litis, apuntaba a defectos varios en la legitimación «categoría bajo la cual se engloba una serie de situaciones donde lo que se considera no es la aptitud in abstracto del sujeto o del objeto, sino la aptitud concreta, para juzgar la cual es necesario poner en relación al sujeto con el objeto o con otra persona» (LÓPEZ DE ZAVALÍA: *Teoría de los Contratos*, T I, § 15. I, p. 246), pues postulaba variados vicios en el denominado poder de negociación, tanto en lo que hacía al poder de representación, como al de disposición (para esta terminología ver el autor y obra citadas).

Cabe recordar que «Mientras la ausencia de capacidad trae la nulidad que se purga por confirmación, la de poder acarrea la ineficacia que se cubre por ratificación (nota al art. 1059), sin perjuicio de que respecto al representante sin poder, el acto bajo ciertas circunstancias produzca efectos como si los hubiera concluido en nombre propio (v.g. Arts. 1933, 2305 [...]) En el tema del poder de representación se examina el problema de la relación entre la parte formal y la parte sustancial: en cambio, el del poder de disposición analiza la relación entre la parte sustancial y el verus dominus del bien de la vida de que se trate. Para que se dé el poder de disposición es necesario en principio que estas dos calidades coincidan en un solo sujeto (poder de disposición normal) pues en su defecto el negocio es inoponible para el verdadero titular, pero excepcionalmente, aun sin coincidencia el acto puede ser oponible para el dominus, sea porque haya mediado una autorización (v.g., la dada al mandatario para que actúe en nombre propio, art. 1929) o porque entre a jugar la teoría de la apariencia (v.g., art. 2412). La falta de poder de disposición se cubre por ratificación del verus dominus y por convalidación» (LÓPEZ DE ZAVALÍA:

op. Cit

, T I, § 15. I,1 p. 247/248).

La pretensión expuesta en la demanda era de nulidad (en rigor, de ineficacia negocial). En autos no se había demandado la redargución de falsedad de ningún instrumento publico. Es decir, no se había cuestionado lo consignado por el oficial publico en su instrumento notarial. Podría haberse hecho con relación a la escritura N° 122 por sus afirmaciones respecto de un poder que luego no anexó al protocolo; pero no resultaba necesario conforme los fundamentos mismos de la pretensión articulada.

En lo que aqui interesa surge que el actor había propuesto que el poder especial irrevocable del 08/06/1996 resultaba inexistente por incumplimiento de lo dispuesto por los arts. 998 y 1005 que exigen la matricidad protocolar; y que la escritura n° 122 del 29/03/2004 se había labrado sin darse cumplimiento con el art. 1003 del CC, pues aquel poder no se anexó al protocolo notarial, cual ordena la normativa. Desde esta perspectiva, en la solución desplegada en ambas sentencias, alentaría la absurda pretensión de que la sola manifestación del escribano acerca del poder, que incluso no fuera respaldada notarialmente anexando dicho instrumento, podría dotar de existencia a una escritura que nunca la tuvo en la realidad de los hechos.

En virtud de ello, el planteo del actor podía ser resuelto, en lo arriba consignado, sin que deba participar el notario, pues no se está contradiciendo los dichos del mismo, sino que se procura constatar que las escrituras en cuestión -el poder y la venta por escritura N° 122/2004- no se adecuaban a lo normado por la ley sustantiva.

IV.- Por todo lo expuesto, y en mérito a las razones apuntadas, corresponde hacer lugar, con costas, al recurso intentado, debiéndose casar la sentencia recurrida, conforme las siguientes doctrinas legales: "*No configura derivación razonada del Derecho vigente y resulta descalificable como acto jurisdiccional válido, la sentencia que se ha aparta de los términos en que fura propuesta la litis*".

En consecuencia, y teniendo en cuenta el alcance de lo resuelto, corresponde remitir los presentes actuados a la Excma. Cámara Civil y Comercial Común a fin de que, con la integración que corresponda, dicte, en lo pertinente, nuevo pronunciamiento con arreglo a lo considerado, dejando establecido que lo que se resuelve en esta instancia no implica, de manera alguna, adelantar opinión acerca de las cuestiones que son objeto del reenvío.

En atención a la naturaleza del vicio que afecta la validez de la sentencia, las costas de esta instancia extraordinaria local deben imponerse por el orden causado (conf. art. 105, inc. 1°, del CPCCT).

El señor Vocal doctor Daniel Oscar Posse, dijo:

Estando de acuerdo con los fundamentos vertidos por el señor Vocal preopinante, doctor Antonio D. Estofán, vota en idéntico sentido.

El señor Vocal doctor Daniel Leiva, dijo:

Estando de acuerdo con los fundamentos vertidos por el señor Vocal preopinante, doctor Antonio D. Estofán, vota en idéntico sentido.

Y VISTO: El resultado del precedente acuerdo, la Excma. Corte Suprema de Justicia, por intermedio de su Sala en lo Civil y Comercial Común, Civil en Familia y Sucesiones y Penal,

RESUELVE:

I.- HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por por la parte actora en autos con fecha 07/3/2023, contra la sentencia N° 34 del 16 de febrero de 2023, pronunciada por la Sala II de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Común del Centro Judicial de la Capital (Actuación N°H102224281368), conforme a la doctrina legal enunciada en el Considerando IV. En consecuencia, corresponde **remitir** los presentes actuados a la Excma. Cámara Civil y Comercial Común a fin de que, con la integración que corresponda, dicte, en lo pertinente, nuevo pronunciamiento con arreglo a lo considerado, dejando establecido que lo que se resuelve en esta instancia no implica, de manera alguna, adelantar opinión acerca de las cuestiones que son objeto del reenvío.

II.- DISPONER se protocolice el dictamen fiscal obrante en autos.

III.- COSTAS de esta instancia recursiva, como se consideran.

IV.- RESERVAR pronunciamiento sobre regulación de honorarios para su oportunidad.

HÁGASE SABER.

SUSCRIPTA Y REGISTRADA POR LA ACTUARIA/O FIRMANTE EN LA PROVINCIA DE TUCUMÁN, EN LA FECHA INDICADA EN LA CONSTANCIA DE LA REFERIDA FIRMA DIGITAL DE LA ACTUARIA/O. MEG

Actuación firmada en fecha 07/05/2024

Certificado digital:

CN=FORTE Claudia Maria, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27166855859

Certificado digital:

CN=POSSE Daniel Oscar, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 23126070039

Certificado digital:

CN=ESTOFÁN Antonio Daniel, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20080365749

Certificado digital:

CN=LEIVA Daniel, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20161768368

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán <https://www.justucuman.gov.ar>.