

Buenos Aires, 5 de octubre de 1995.

Vistos los autos: "Menkab S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios", de los que

Resulta:

I) A fs. 28/32 se presenta el síndico designado en la quiebra de la empresa Menkab S.A. e inicia demanda contra la Provincia de Buenos Aires, los señores Horacio Enrique Esquivel, Margarita Tandeciarz de Esquivel, en su condición de directores de aquella empresa, y Norberto De Santo a fin de que se los condene en forma solidaria a resarcir los daños y perjuicios causados a la masa de acreedores de Menkab S.A. como consecuencia de la venta de un inmueble perteneciente a dicha sociedad. A fs. 32 vta. hace extensivo su reclamo contra la empresa indicada.

Dice que la firma mencionada incurrió en cesación de pagos, lo que determinó que se decretara su quiebra, como surge de la causa que tramita ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 26, Secretaría N° 52 extremo que acredita con la certificación que obra agregada a fs. 26. Relata que en el ejercicio de su actividad comercial fue objeto de una inhibición general de bienes solicitada por uno de sus acreedores, que se anotó en el Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Buenos Aires, el día 9 de diciembre de 1986.

No obstante ello -continúa- los cónyuges Esquivel,

-//-en representación de la empresa, transfirieron la propiedad del inmueble sito en Suipacha 1640 esquina Cosquín, Villa Corina, partido de Avellaneda, a favor de Norberto De Santo mediante escritura del día 9 de diciembre de 1987 pasada por ante el escribano Héctor J. Rosso. Destaca que la transferencia fue posible en virtud de la omisión que imputa al registro, el que, pese a la existencia de una inhibición general, expidió certificados en los que informaba que no pesaban sobre la vendedora restricciones personales que le impidieran disponer de sus bienes.

Agrega que a la aludida conducta de la dependencia provincial se unió la de los directivos de la sociedad y la de De Santo. Sostiene que las circunstancias que rodearon a la venta indican que se trató de un acto simulado realizado con el propósito de que el bien saliera de la esfera patrimonial de Menkab S.A., perjudicando así a sus acreedores. Para avalar lo expuesto señala que la venta del inmueble -de apreciable valor- se realizó cuando la sociedad se hallaba en estado de cesación de pagos, durante el período de sospecha. Ofrece prueba y pide que se haga lugar a la pretensión, condenando a los codemandados en forma solidaria con costas.

II) A fs. 46/50 contesta la demanda el comprador del inmueble Norberto De Santo. Efectúa una negativa de carácter general respecto de los hechos invocados por la actora, niega en especial que la transferencia del bien haya sido simulada y desarrolla su versión de los acontecimientos. Reconoce que adquirió el inmueble con el propósito de vender

-//-

ORIGINARIO

Menkab S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios.

-//-lo a la mayor brevedad y lograr una inversión beneficiosa. Sostiene que es adquirente de buena fe y que cumplió con todos los requisitos legales exigibles para adquirir y enajenar -posteriormente- el bien. Ofrece prueba y pide que se rechace la demanda, con costas.

III) A fs. 56/58 se presenta Horacio Enrique Esquivel por derecho propio y en representación de Menkab S.A. Realiza, también, una negativa de carácter general respecto de los hechos expuestos por el actor. Reconoce la venta del inmueble pero niega que se haya efectuado cuando no podía disponerse su enajenación y que se haya utilizado a Menkab S.A. para cubrir actividades personales. Afirma que la sociedad no sufrió perjuicio alguno porque el dinero proveniente de esa venta fue aplicado a la realización de mejoras en otro inmueble de la fallida. Expresa finalmente que el síndico omitió mencionar en la demanda que por ante el juzgado en el que tramita el proceso de quiebra se han iniciado las actuaciones caratuladas "Menkab S.A. s/ quiebra s/ incidente de extensión de quiebra", que se sustentan en las mismas razones que motivan el presente juicio. Pide que se rechace la demanda con costas.

IV) A fs. 61 contesta la demanda Margarita Tandeciarz de Esquivel, por derecho propio, y manifiesta que jamás ejerció funciones ejecutivas en Menkab S.A. ya que era su cónyuge -en su carácter de presidente- quien actuaba en representación de la sociedad. Rechaza todo tipo de responsabilidad y se adhiere a la contestación de Horacio Enrique Es

-//-

-//-quivel. Solicita, asimismo, que se rechace la demanda, con costas.

V) A fs. 97/99 se presenta la Provincia de Buenos Aires y niega su responsabilidad en la situación planteada, así como que deba responder económicamente por las consecuencias del acto que se reputa simulado.

Opone, como de fondo, la defensa sine actione agit por considerar que la actora carece de derecho alguno para actuar contra el Registro de la Propiedad, por no revestir el carácter de acreedor inhibiente. Sin perjuicio de ello, afirma que el pedido de informes efectuado por el escribano Rosso para otorgar la escritura no fue confeccionado por el interesado a nombre de la fallida Menkab S.A., sino a nombre de Mankab S.A. Sostiene, en consecuencia, que la actuación del registro fue correcta, ya que expidió el certificado conforme a los datos suministrados. Pide que se rechace la demanda, con costas.

Considerando:

1º) Que el síndico designado en la quiebra reclama -en los términos del artículo 1112 del Código Civil- la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados a la masa de acreedores por la venta de un inmueble de propiedad de la fallida posibilitada por la actuación irregular que imputa al registro inmobiliario provincial, consistente en la información errónea consignada en los certificados de anotaciones personales. Y, dado que considera que la transferencia fue simulada, responsabiliza solidariamente -por la vía del art.

-//-

ORIGINARIO

Menkab S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios.

-//- 166 de la ley 19.551- a todos los demandados, incluida la Provincia de Buenos Aires "que con su accionar negligente da lugar a que el inmueble se transfiera..." (fs. 31, punto c), y peticiona para que se la haga responsable del hecho ilícito juntamente con ellos.

Se configura así un caso de pluralidad de objetos y de partes que constituye una acumulación objetivo-subjetiva de pretensiones.

2°) Que, en consecuencia, en cuanto a la responsabilidad de la provincia demandada por el ejercicio irregular de sus funciones, el juicio es de la competencia originaria de esta Corte Suprema (arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional). Y en lo concerniente a la responsabilidad emergente del artículo 166 de la ley de concursos 19.551 se produce -de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, a fs. 34- un litisconsorcio facultativo (art. 88, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) integrado por la Provincia de Buenos Aires -aforada- y los restantes demandados. Al estar involucrado en la cuestión un estado provincial, ello determina un desplazamiento -ratione personae- de la competencia ordinaria. No opera, pues, el fuero de atracción de la quiebra (art. 136, ley 19.551) por lo que este Tribunal debe conocer, en forma originaria, de esta pretensión.

3°) Que en cuanto a la defensa de falta de legiti

-//-

-//-mación activa -opuesta por la provincia- para demandar el daño emergente de la irregular prestación del servicio, ella no puede prosperar toda vez que -sobre la base de los amplios términos del artículo 1112 del Código Civil- está habilitado para perseguir el resarcimiento cualquier tercero que resulte damnificado por dicha prestación irregular. En el caso, la masa de acreedores por la disminución de su garantía al haberse sustraído el bien del patrimonio de la fallida mediante un acto celebrado durante el período de sospecha (ver fs. 20 y 26), y atento a que la quiebra ejerce sus efectos sobre todas las relaciones jurídicas preexistentes.

4°) Que, ello sentado, procede examinar la responsabilidad del registro provincial y, consecuentemente, la de la provincia demandada.

En tal sentido, de la documentación acompañada con la contestación del oficio obrante a fs. 229/255 surge que, no obstante la inhibición general de bienes que pesaba sobre la vendedora, decretada en los autos "Lesser, Alejandro c/ Menkab S.A. s/ ejecutivo" y anotada en el Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Buenos Aires, bajo el número 33.806, se procedió a la venta del inmueble antes reseñado, expidiéndose títulos perfectos. Ello fue posible porque, de los certificados pertinentes, el de inhibiciones indicó que no pesaban sobre la titular del dominio impedimentos ni restricciones para la transmisión.

El pedido de informes fue confeccionado por el escribano interviniente a nombre de Mankab S.A. cuando debió

-//-

ORIGINARIO

Menkab S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios.

-//- serlo al de Menkab S.A., la propietaria del bien. Esta contingencia no exime de responsabilidad a la demandada - que se ampara en el error en que incurrió el notario como lo sostiene en su responde-, toda vez que si bien la solicitud se hizo bajo un nombre incorrecto se indicaron sí adecuadamente los datos societarios de Menkab S.A. (número de inscripción en el Registro Público de Comercio, libro y tomo correspondiente) circunstancia que debió ser advertida por el registro inmobiliario (ver fs. 230, punto A, 232 y 240) si no al expedir el certificado como libre de inhibiciones, al proceder a la inscripción del título. Ello, en cumplimiento de su obligación de observar la legalidad de sus formas extrínsecas (arts. 6º, 22 y concs. del decreto-ley 11.643/63 y arts. 5º y 8º de su decreto reglamentario 5479/65), que abarcan -entre otros- la corrección de los datos sobre el registro notarial en que se formalizan (confr. Fallos: 296:308; 300: 639), por lo que -independientemente del error del escribano- la provincia no pudo inscribir una venta hecha por quien estaba inhibida.

La eventual responsabilidad del escribano no excusa total ni parcialmente -como pretende la provincia- la suya, sin perjuicio de las acciones que ulteriormente pudiere ejercer ésta contra aquél para obtener -si procediere- su contribución en la deuda solventada. Ello es así pues, aun

-//-

-//- cuando se probare la falta de diligencia del notario, ello no obstaría a la responsabilidad que corresponde adjudicar al Estado provincial en la deficiente prestación del servicio registral, la que encuentra fundamento en la aplicación del artículo 1112 del Código Civil.

5°) Que esas circunstancias determinan la responsabilidad de la demandada en los términos de la doctrina establecida por esta Corte en numerosos precedentes en los que se estableció que "quien contrae la obligación de prestar un servicio lo debe realizar en condiciones adecuadas para llenar el fin para el que ha sido establecido, siendo responsable de los perjuicios que causan su incumplimiento o su irregular ejecución" (Fallos: 306:2030; 307:1942; más recientemente Fallos: 313:1465).

6°) Que en cuanto a la determinación del monto de la indemnización, el daño indemnizable lo constituye -en la especie- la indicada frustración de la garantía, por lo que la responsabilidad de la provincia debe limitarse -según así se reclama (fs. 31 y conformidad expresada a fs. 269 vta.)- al valor en plaza del bien al tiempo de efectuarse la venta, con independencia del precio pagado por el comprador o del capital reclamado en el juicio en el que se trabó la medida cautelar pues, de haberse impedido la transferencia aquél habría estado en el patrimonio del deudor al decretarse la quiebra. En consecuencia se lo fija -al mes de diciembre de 1987-, de acuerdo con el establecido en el peritaje obrante a fs. 176/179, en 22.600 australes.

-//-

## ORIGINARIO

Menkab S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios.

-//- 7°) Que, establecido el quantum adeudado, debe determinarse lo referente a su actualización e intereses. Al respecto, el capital se revalorizará desde diciembre de 1987 hasta el 1 de abril de 1991 de conformidad con el índice de precios al consumidor, nivel general, determinado por el I.N.D.E.C. Los intereses correspondientes a este período se calcularán a la tasa del 6% anual hasta el 31 de marzo de 1991; y desde el 1 de abril de 1991 hasta el momento del efectivo pago se aplicarán los que legalmente correspondan según el precedente C.58.XXIII. "Consultora Oscar G. Grimaux y Asociados S.A.T. c/ Dirección Nacional de Vialidad", fallado el 23 de febrero de 1993.

8°) Que, seguidamente, corresponde pronunciarse acerca de la segunda de las pretensiones esgrimidas por la sindicatura: la responsabilidad solidaria que -de acuerdo con lo prescripto por el artículo 166 antes citado- imputa a los demandados por la transferencia del inmueble, que disminuyó la aptitud patrimonial de la fallida para responder del pasivo.

No se trata en el caso -no obstante que la actora parte de la base de que el negocio fue simulado, lo que no ha sido probado- de una acción de simulación; ni tampoco la de revocatoria concursal que exigía la prueba -que tampoco se ha logrado- del conocimiento, por parte de De Santo, de la cesación de pagos de la sociedad vendedora.

-//-

-//- Lejos de una petición en términos claros y positivos como lo exige el artículo 330 inc. 6° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, pero en ausencia de oposición de una excepción de defecto legal, de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 36 de dicho código y atento a que la actora invoca como fundamento de su derecho el artículo 166 de la ley concursal, corresponde examinar -a tales fines- la responsabilidad de los sujetos demandados, los cuales, según el precepto han de haber estado colocados en situación determinada con relación al patrimonio aprehendido por el concurso, su conducta ser calificable como dolosa o, alternativamente, haber incurrido en una infracción a normas inderogables, que puede reputarse configurada cuando el daño resultare de una actuación reprochable según las pautas de los artículos 512 y 902 del Código Civil y 59 de la ley 19.550. Y, por último, la consecuencia de ese proceder, consistente en la disminución de responsabilidad patrimonial o la insolventación.

En tales condiciones, debe -indudablemente- rechazarse la demanda respecto de la Provincia de Buenos Aires, de Norberto De Santo y de Margarita Tandeciarz de Esquivel, en cuanto ellos no revistieron en la celebración del acto impugnado el carácter de representantes, administradores, mandatarios o gestores de negocios, ni lo practicaron o intervinieron en él en representación de la vendedora, hoy fallida.

Y en cuanto al presidente de la empresa -Horacio Enrique Esquivel- la cuestión resulta abstracta, en razón de que la extensión falencial, a su respecto, decretada en los

-//-

ORIGINARIO

Menkab S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios.

-//- autos de la quiebra según constancias de fs. 314/317, consume la responsabilización por vía de los artículos 166 y 168 de la ley 19.551. Ello es así, pues resulta inconducente declarar responsable a quien está quebrado por sí mismo, y cuyo patrimonio ha de ser consumido de modo determinado hasta poner el remanente de su propio pasivo a disposición de los acreedores de la quiebra originaria.

Por todo lo expuesto, se decide: a) Hacer lugar a la demanda seguida por la sindicatura de Menkab S.A. s/ quiebra, de acuerdo con lo que disponen los artículos 1112, 1113 y concordantes del Código Civil. Y, en consecuencia, se condena a la Provincia de Buenos Aires a pagar, dentro del plazo de treinta días de quedar firme la liquidación que se practique, el capital que -reajustado al 1 de abril de 1991 de conformidad con lo establecido en los considerandos 6° y 7°- asciende a \$ 12.555; con sus intereses que se computarán al 6% anual -por tratarse de una suma actualizada- desde diciembre de 1987 hasta el 31 de marzo de 1991. Desde el 1 de abril de 1991 y hasta el efectivo pago se aplicará la tasa que resulte de conformidad con lo dispuesto en el considerando 7°. Costas a la vencida (art. 68, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación); b) Rechazar la demanda promovida contra Margarita Tandeciarz de Esquivel, contra Norberto De Santo y contra la Provincia de Buenos Aires en virtud de lo expuesto en el considerando octavo. Con costas a la actora (art. 68, del código citado); c) Declarar abstracta

-

//-

-//- la cuestión respecto de Horacio Enrique Esquivel, en lo concerniente a la responsabilidad requerida en los términos del artículo 166 de la ley de concursos 19.551. Costas por su orden en razón de que el acto que motiva que la cuestión se haya transformado en abstracta se produjo durante la sustanciación del proceso. Notifíquese y, oportunamente archívese. EDUARDO MOLINE O'CONNOR - AUGUSTO CESAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - ANTONIO BOGGIANO - GUILLERMO A. F. LOPEZ - GUSTAVO A. BOSSERT.

ES COPIA