CONVENIO PARTICIONARIO. PARTICIÓN. RESPONSABILIDAD DEL PROFESIONAL. BIEN INMUEBLE. SOCIEDAD COMERCIAL. ACCIONES

Resumen

Bienes que integran el activo a repartir en una partición; responsabilidad del escribano que certifica las firmas en el contenido del documento. Se consulta sobre si la representante de la sociedad anónima podría, en otro acto jurídico celebrado el mismo día de la partición, transferirle los inmuebles propiedad de la sociedad anónima al heredero para cumplir con el acuerdo particional.

Informes: Civil, Comercial y Notarial

Consulta

I. Hechos

18.6.2012. Fallece LFM, casado con ZEA, bajo las disposiciones del testamento solemne abierto otorgado el 10.12.2004 por el que instituyó única y universal heredera en la parte de libre disposición, y sin perjuicio de las asignaciones forzosas, a su cónyuge, ZEA. Se formula relación de bienes, en la que se incluyen los siguientes, de naturaleza ganancial: padrón 1001 de la ciudad de Rocha; padrones rurales 1002, 1003, 1004 (nueve décimas partes) y 1005 del paraje India Muerta; padrones rurales 1006 y 1007 del paraje La Yeguada; padrones 1008, 1009, 1010, 1011, 1012, 1013, 1014, 1015, 1016 y 1017 del balneario La Aguada; derechos hereditarios en la sucesión de AMR; derechos posesorios o de cualquier otra naturaleza respecto al padrón 1018 de La Aguada, y la totalidad del paquete accionario de la sociedad anónima «T».

Por autos n.º …/2015, dictado el 16.9.2015, y n.º …/2015, dictado el 21.9.2015, se declararon únicos y universales herederos del causante (LFM) a sus hijos FLFA y GFA —esta última, bajo beneficio de inventario—, y a sus nietos MFRF y JPRF, por derecho de representación de su madre prefallecida, ZEFA, sin perjuicio de los derechos de la cónyuge supérstite (ZEA) por sus gananciales, por el derecho real de habitación sobre los padrones 1008 y 1009 de La Aguada y de su institución testamentaria como única y universal heredera en la parte de libre disposición. Se expidió el certificado de resultancias de autos el 8.10.2015 y se inscribió en el Registro de la Propiedad, sección Inmobiliaria de Rocha.

15.2.2016. FLFA, GFA, MFRF, JPRF y ZEA otorgan, por documento privado cuyas firmas certificó el Esc. ARL, un convenio preparticionario parcial, incluyendo en el activo que se proyectaba repartir inmuebles que no integraban el acervo sucesorio.[1] Acordaron que en la partición a otorgarse se adjudicaría:

— A ZEA, los padrones 1008, 1009, 1010, 1015, *1019* y 1013 de La Aguada y los derechos sobre el padrón 1018; el padrón 1001 de la ciudad de Rocha, y la totalidad del paquete accionario de T S. A.
— A FLFA, los padrones *1020* y *1021* de La Aguada.
— A GFA, el padrón 1012 de La Aguada.
— A MFRF y JPRF, los padrones 1014, 1011, 1026, *1022* y 1017 de La Aguada.[2]

Asimismo, en el referido convenio se establece que respecto de los inmuebles rurales 1006 y 1007 acuerdan adjudicar una superficie de 130,3346 hectáreas a GFA, otra de 130,3346 hectáreas a MFRF y JPRF, y otra de 782,0077 hectáreas a ZEA y FLFA, en forma conjunta; se suscribe en el mismo acto un croquis indicativo de las zonas en las que se concretaría la adjudicación.

Acuerdan mantener la indivisión en los padrones rurales 1002, 1003, 1004 y 1005, por encontrarse ofertados en venta, y declaran que nada más tienen que reclamarse por ningún concepto derivado del acervo sucesorio que integran, con la única excepción de lo que resulte del producido de la explotación realizada por T S. A. desde la fecha de fallecimiento de LFM hasta el 29.2.2016; y por el mismo período, en lo que refiere a la explotación agropecuaria desarrollada por la sucesión de LFM.

Dicho convenio fue homologado el 24.2.2016.

Agosto 2016. Se presenta proyecto de partición elaborado por la Esc. MCRT. Se establece en la cláusula de antecedentes:

> [...] **III.** La presente se otorga en cumplimiento del convenio particionario suscrito entre los otorgantes el día 15 de febrero de 2016, que fuera homologado judicialmente por decreto ...//2016, de fecha 24 de febrero de 2016. **IV.** En cumplimiento de dicho convenio, los otorgantes, con los bienes que integran el acervo sucesorio, formaron lotes que fueron sorteados entre ellos para realizar las adjudicaciones en la forma que se hará. **V.** En la formación de los lotes, los otorgantes agruparon los bienes, considerando que los valores de cada lote representaban lo que a cada heredero correspondía, pero con total prescindencia de si sobre esos bienes tenían derechos posesorios, hereditarios o si pertenecían a LFM o a «T Sociedad Anónima» (cuyo paquete accionario integra el acervo sucesorio); por lo cual, y a los efectos de respetar cabalmente el sorteo de bienes realizado, al copartiente que le hayan correspondido bienes propiedad de «T Sociedad Anónima» se le adjudicará el porcentaje accionario que los represente, y en otros casos, los derechos hereditarios o posesorios que sobre esos bienes correspondan.

En el cuerpo general de bienes se incluyen todos los bienes que integraban el activo sucesorio, excepto los padrones rurales 1002, 1003, 1004 (nueve décimas partes) y 1005 del paraje India Muerta.

---

1 *Nota del editor.* Los números de padrón de los inmuebles convenidos a repartir que no integraban el acervo sucesorio son señalados a continuación por el consultante en cursivas.

2 Los padrones 1019, 1020 y 1021 de La Aguada eran propiedad de T S. A. El padrón 1022 de La Aguada integraba el acervo de la sucesión de AMR.

Se formulan las siguientes hijuelas:

— Hijuela de ZEA: padrón 1001 de Rocha; padrones 1008, 1009, 1010, 1013 y 1015 de La Aguada; 83,114 % del padrón rural 1007 (de 132,9770 hectáreas) y del padrón rural 1023 (*antes, 1006 en mayor área*; de 640,8641 hectáreas); derechos posesorios o de cualquier otra clase sobre el padrón 1018 de La Aguada, y el 21,971 % del paquete accionario de T S. A.

— Hijuela de FLFA: 16,886 % del padrón rural 1007 (de 132,9770 hectáreas) y del padrón rural 1023 (*antes, 1006 en mayor área*; de 640,8641 hectáreas), y el 78,029 % del paquete accionario de T S. A.

— Hijuela de GFA: padrón 1012 de La Aguada y padrón rural 1024 (*antes, 1006 en mayor área*; de 130,3346 hectáreas).

— Hijuela de JPRF y MFRF: padrones 1011, 1014, 1016 y 1017 de La Aguada; padrón rural 1025 (*antes, 1006 en mayor área*; de 130,3346 hectáreas), y derechos hereditarios en la sucesión de AMR (en cuyo activo está incluido el padrón 1022 de La Aguada).

8.9.2016. Se presenta GFA a los efectos de manifestarse sobre la intimación que le fuera conferida por auto dictado el 1.9.2016 —suponemos que se intimó el cumplimiento del acuerdo preparticionario— y de intimar a ZEA y a FLFA, en base a lo siguiente:

— A pesar de que nadie presentó reparos al cumplimiento del acuerdo particionario, se han propuesto, por parte de ZEA y FLFA, modificaciones respecto a lo acordado.

— Las partes se encuentran en posesión de los bienes que les fueron asignados.

— La partición definitiva no se ha firmado porque ZEA y FLFA plantean una modificación a lo acordado. Estos plantearon «repartir el capital accionario entre quienes reciben los inmuebles que integran el patrimonio social; así, en la partición en el lote que corresponde a la compareciente (ZEA) no figura el padrón 1019, y en cambio recibe un porcentaje del capital accionario de la sociedad; otro tanto sucede con la adjudicación a FLFA, que en su hijuela no recibe los padrones 1020 y 1021, recibiendo en cambio un porcentaje del capital social equivalente al valor de estos inmuebles».

— Intiman el otorgamiento de la partición, pero en la formación de las hijuelas de ZEA y FLFA no se respeta lo acordado en el convenio.

GFA solicita se intime a ZEA y FLFA a otorgar la partición conforme a las obligaciones contraídas en el convenio preparticionario parcial celebrado el 15.2.2016.

II. CONSULTA

El juzgado libra oficio a la AEU a fin de que se sirva informar a la sede:

1. Cuál es la consecuencia de incluir en un acuerdo preparticionario sucesorio bienes que no integran el acervo; en concreto, si el acuerdo puede ejecutarse tal cual lo pactado.
2. Si existe responsabilidad por parte del profesional que haya redactado un documento de esas características.
3. En el caso de estudio, si la representante de la sociedad anónima —sucesora a quien se acordó adjudicar el 100 % de sus acciones— podría, en otro acto jurídico celebrado el mismo

día de la partición, transferirle los inmuebles respectivos al heredero a quien se acordó adjudicarle dos inmuebles de la sociedad anónima, para cumplir con el acuerdo particionario.

Se deja constancia de que en el convenio preparticionario se incluyeron bienes sucesorios —en este caso, el 100 % del paquete accionario de T S. A.— y también bienes inmuebles no sucesorios, propiedad de la sociedad anónima (padrones urbanos 1019, 1020 y 1021 de La Paloma).

Informe de la Comisión de Derecho Civil

CONSULTA N.º 1

¿Cuál es la consecuencia de incluir en un acuerdo preparticionario sucesorio bienes que no integran el acervo? En concreto, si el acuerdo puede ejecutarse tal cual lo pactado.

a. La partición

Es presupuesto de la partición la existencia de una pluralidad de personas que tienen un derecho cualitativamente —aunque no necesariamente cuantitativamente— igual sobre una universalidad de bienes en los que los distintos titulares coparticipan entre sí. Con la partición, «cada coheredero se reputará haber sucedido inmediata y exclusivamente al difunto en todas las cosas que le hubieren cabido y no haber tenido jamás parte alguna en las otras cosas de la sucesión» (C. Civil, art. 1151); esto es, el efecto declarativo de la partición.

AREZO (2008) entiende que la partición es el negocio jurídico o el proceso —o una coordinación de ambos— que tiene por finalidad hacer cesar, en todo o en parte, un estado de comunidad, sustituyendo la cuota alícuota de todos o algunos de los comuneros por un derecho exclusivo sobre una porción de los bienes objeto de la comunidad (o de su valor en dinero). En la misma línea de pensamiento, sostiene MOLLA (AREZO y MOLLA, 1988: 483): «La naturaleza declarativa de la partición significa que no transfiere derechos, que no constituye derechos: simplemente revela un derecho preexistente, le fija un asiento, materializando la cuota que tenía el coindivisario en bienes específicamente determinados». Continúa diciendo AREZO (2008: 73 y ss.):

> El efecto normal y general de la partición, lo que podemos decir que constituye su esencia funcional como negocio jurídico, es la sustitución de la anterior situación de los comuneros —o de parte de ellos, como en el caso de la partición parcial subjetiva— de comunidad o de derechos concurrentes sobre un mismo objeto —cosa, cosas o una universalidad— por un derecho exclusivo o solitario sobre parte de lo que constituye el caudal partible [parágrafo 90].
>
> [...]
>
> El objeto de la partición es la cosa, cosas o la propia universalidad, según de qué clase de comunidad se trate, y tal como existe o existen en el momento en que se parten [parágrafo 243].
>
> [...]
>
> Desde que la partición tiene por objeto poner fin a un estado de comunidad, comprende todos los bienes o cosas que integran dicha comunidad [...]. Tampoco importa si entre los derechos

> indivisos —no quiere decir *indivisibles*— figuran derechos comprendidos en otra sucesión, como, por ejemplo, en la sucesión de un padre existen inmuebles indivisos entre el difunto y terceros. Es claro que, en tal caso, los inmuebles no pueden ser atribuidos a título exclusivo a uno de los herederos, pues ellos no pueden ser partidos sin intervención de los terceros que son copropietarios. Ello no obsta a que, aunque indivisos, dichos bienes entran en el objeto a partir, en las respectivas alícuotas. La parte no está determinada materialmente, sino solo cuantitativamente, y se proyecta, obviamente, sobre la cosa entera [parágrafo 244].
>
> […]
>
> La formación de los lotes […] no es todavía división jurídica: esta se tiene cuando con la división material se hace coincidir la transformación del derecho de copropiedad en derecho de propiedad exclusiva, el que adviene mediante el acto de adjudicación de los lotes. Preliminar a la formación de los lotes es la estimación de los bienes, base necesaria para la determinación concreta de los lotes [parágrafo 310].

b. Requisitos legales de la partición extrajudicial

El artículo 1127 del Código Civil dispone: «Si todos los interesados tienen la libre administración de sus bienes y concurren por sí o por legítimo representante, podrán, de común acuerdo, partir la herencia extrajudicialmente, en el modo y forma en que convengan». Y el artículo 1128 prescribe: «Toda partición extrajudicial, para que produzca efectos, habrá de reducirse a escritura pública». O sea que, con prescindencia de la naturaleza jurídica de los bienes que forman el objeto de la partición, esta debe siempre otorgarse en escritura pública.

c. Validez del convenio particionario en documento privado

La validez de los convenios particionarios celebrados en documento privado divide a la doctrina. La polémica se centra en torno a la validez o nulidad absoluta, sin matices.

MOLLA (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 1988) expresa que el convenio particionario es un negocio instrumental *preliminar principal*: es *preliminar* porque se otorga para preparar otro negocio (es fuente de una obligación de hacer: otorgar un negocio definitivo, manifestar la voluntad); es *principal* porque no accede a otro, sino que da origen a una relación jurídica obligatoria autónoma. Por naturaleza, es un acuerdo de voluntades que pretende llegar a un resultado: la partición extrajudicial, negocio jurídico que debe revestir la forma de escritura pública. Concluye MOLLA que, calificado el negocio convenio particionario como preliminar, no puede sino inferir su carácter de consensual, por aplicación de los principios generales: no hay solemnidad sin norma que lo establezca. Se remite a GROISMAN (1984: 75), cuando expresa:

> Las consecuencias prácticas a tener en cuenta para la instrumentación, y de acuerdo a lo expuesto, serían las siguientes:
>
> *a*) Respetar en forma estricta el esquema obligacional del negocio definitivo y su principio de ejecución, siguiendo la forma solemne requerida por la ley, único hábitat de validez para la autonomía de la voluntad.
>
> *b*) Vincular el otorgamiento del negocio definitivo solemne a través del contrato preliminar, simultáneamente con el principio de ejecución de sus obligaciones sustanciales.

c) Reglamentar el incumplimiento del contrato preliminar, tomando en consideración que, por la no posibilidad de ejecución en *natura* del mismo, debemos tener la precaución de establecer tanto una cláusula penal como daños y perjuicios acumulables a la misma, y respaldar la posibilidad de aplicación práctica de dichas estipulaciones con las garantías del caso.

d. Aplicación al caso planteado y respuesta a la consulta

En el caso, nos encontramos con un convenio particionario otorgado en documento privado cuya validez no ha sido cuestionada; por el contrario, se intima el cumplimiento de las obligaciones contraídas mediante el otorgamiento de la escritura de partición.

Ahora bien, en el activo que se proyecta repartir se incluyen bienes que no forman parte del caudal relicto, lo que lo convierte en una obligación de imposible cumplimiento tal como fue formulada. Sin embargo, dichos bienes entraron en el objeto a partir en las respectivas alícuotas. La parte no está determinada materialmente, sino solo cuantitativamente, y se proyecta, obviamente, sobre la cosa entera.

Dice MOLLA: «Es valor entendido que la interpretación del negocio jurídico debe tener como principio rector la búsqueda de la voluntad real, de lo querido por las partes» (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 1994: 172). Los otorgantes del acuerdo conocían lo que a cada uno correspondía en el caudal relicto y manifestaron claramente su voluntad de lo que querían que se les adjudicara en pago de su cuota. Cometieron un error al proyectar adjudicarse bienes que no integraban el caudal relicto, pero una especie de error que no vicia el consentimiento. Debemos interpretar la voluntad negocial, que fue proyectar adjudicar parte de los bienes —los urbanos— y la cantidad de hectáreas en algunos de los padrones rurales, en pago de las cuotas que a cada uno correspondía.

Consideramos aplicable el artículo 1270, inciso 1.º del Código Civil: «La ignorancia de la ley o el error de derecho en ningún caso impedirán los efectos legales del contrato».

El proyecto de partición presentado explica la intención que tuvieron los otorgantes al celebrar el acuerdo. Expresa VILLAR (ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY, 2015) que una correcta interpretación del negocio requiere tener en cuenta no solo el aspecto semántico (C. Civil, art. 1297: «Las palabras de los contratos deben entenderse en el sentido que les da el uso general, aunque el obligado pretenda que las ha entendido de otro modo») y sintáctico (art. 1299: coordinación de las diferentes partes del escrito), sino también pragmático, esto es, qué significado tiene según las personas intervinientes; que desde la pragmática, un aspecto importante para interpretar el negocio es saber qué vínculo tenían los otorgantes con los inmuebles objeto del negocio.

En el caso, los otorgantes del convenio incluyeron los inmuebles de propiedad de la sociedad anónima como de propiedad del causante porque suya era la totalidad del paquete accionario de la sociedad propietaria de los inmuebles. Asimismo, incluyeron el inmueble que integraba el activo de la sucesión de AMR (padrón 1022) como de propiedad de su causante porque de este eran los derechos hereditarios en la sucesión de aquél.

Tal como se expresa en la cláusula de antecedentes del proyecto de partición presentado, «en la formación de los lotes, los otorgantes agruparon los bienes, considerando que los valores de cada lote representaban lo que a cada heredero correspondía, pero con total prescindencia de si sobre esos bienes tenían derechos posesorios o hereditarios, o si pertenecían a LFM o a T S. A., cuyo paquete accionario

integra el acervo sucesorio; por lo cual, y a los efectos de respetar cabalmente el sorteo de bienes realizado, al copartiente que le hayan correspondido bienes propiedad de "T" Sociedad Anónima se le adjudicará el porcentaje accionario que los represente, y en otros casos, los derechos hereditarios o posesorios que sobre esos bienes correspondan».

No incide dicha circunstancia en el haber global, ni en el cálculo de las cuotas, ni en las adjudicaciones proyectadas; en todo caso, es un tema a resolver entre ZEA y FLFA. Y ellos, suponemos, así como JPRF y MFRF, aceptan el proyecto de partición tal como fue formulado. Respecto de GFA, que es quien intima el cumplimiento estricto del convenio particionario, las modificaciones en nada la afectan: en el proyecto de partición se le adjudica exactamente lo mismo que se acordó en el convenio particionario que todos, incluida ella, suscribieron.

Por lo tanto, respondemos que, en el caso:

— La inclusión en el convenio de bienes que no estaban en el acervo sucesorio no incide en el haber global ni en las cuotas que a cada uno corresponde, porque en el proyecto de partición, se sustituyen dichos bienes por el 100 % del capital accionario de T S. A. y por los derechos hereditarios en la sucesión de AMR.
— El convenio no se puede ejecutar tal como fue pactado, pero otorgando la partición como se plantea en el proyecto, se cumple igualmente con la intención de los otorgantes.
— En el convenio sentaron las bases para el otorgamiento de la partición respectiva y establecieron las cuotas de cada uno en la indivisión.
— Con el proyecto de partición presentado se logra el resultado buscado, sin menoscabo de lo que a cada coindivisario corresponde. Si los únicos eventualmente afectados por la redistribución realizada no objetan, la partición puede otorgarse tal como ha sido formulada.

CONSULTA N.º 2

¿Existe responsabilidad por parte del profesional que haya redactado un documento de esas características? Con relación a este tema, nos remitimos a lo que tenga para informar la Comisión de Derecho Notarial y Técnicas Notariales.

CONSULTA N.º 3

¿Podría la representante de la sociedad anónima —sucesora a quien se acordó adjudicar el 100 % de sus acciones—, en otro acto jurídico celebrado el mismo día de la partición, transferirle los inmuebles respectivos al heredero a quien se acordó adjudicarle dos inmuebles de la sociedad, para cumplir con el acuerdo particionario?

Como dijimos, es un tema a resolver entre ZEA y FLFA. En el convenio, a ZEA se le proyecta adjudicar el 100 % del capital accionario y un inmueble, y a FLFA, dos inmuebles (los inmuebles son de propiedad de la sociedad anónima). En el proyecto de partición, al efectuar las estimaciones del bien a adjudicar —el capital accionario—, se efectúa una redistribución entre los adjudicatarios. Se estiman los tres inmuebles, y ese valor se proyecta sobre el valor del capital accionario; de esa forma, se adjudican porcentajes de dicho capital entre los dos únicos interesados.

Lógicamente, la sociedad nada debe transferirle al heredero. Estamos frente a una partición, acto esencialmente declarativo. Lo que se le adjudica al heredero y a la cónyuge supérstite es la totalidad del capital accionario de una sociedad en cuyo patrimonio existen tres inmuebles que en el convenio particionario se acordó adjudicar a ZEA y a FLFA. Con relación a las diversas formas de transferir los bienes desde el patrimonio de la sociedad al de los accionistas, nos remitimos a las consideraciones a efectuar por la Comisión de Derecho Comercial.

CONCLUSIONES

1. El convenio no puede ejecutarse tal como fue pactado: en el activo a repartir se incluyeron bienes que no eran propiedad del causante. De todos modos, otorgando la partición como se plantea en el proyecto —es decir, mediante la adjudicación del paquete accionario de la sociedad titular de los bienes, en lugar de los bienes de la sociedad— se cumple igualmente con la intención de los otorgantes.
2. Respecto a la forma de la redacción de los documentos, nos remitimos a lo que informe la Comisión de Derecho Notarial y Técnicas Notariales.
3. Respecto a las diversas formas de transferir los bienes desde el patrimonio de la sociedad al de los accionistas, nos remitimos a las consideraciones de la Comisión de Derecho Comercial.

M.ª Beatriz Vázquez de León
y Agustina Ferreira Vázquez
Informantes

BIBLIOGRAFÍA REFERIDA

AREZO PÍRIZ, Enrique (2008). *Tratado de las particiones*, tomo I, 2.ª ed. Montevideo: Asociación de Escribanos del Uruguay.

AREZO PÍRIZ, Enrique, y MOLLA CAMACHO, Roque (1988). «Partición con soulte. Negocios entre coindivisarios». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 74, n.º extr., pp. 479-490.

ASOCIACIÓN DE ESCRIBANOS DEL URUGUAY (1988). Comisión de Derecho Civil (informante: Roque MOLLA CAMACHO). «Partición. Negocio preliminar». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 74, n.º 7-12 (jul.-dic.), pp. 397-400.

— (1994). Comisión de Derecho Civil (informante: Roque MOLLA CAMACHO). «Interpretación de los contratos. Error. Consentimiento». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 80, n.º 1-6 (ene.-jun.), pp. 170-173.

— (2015). Comisión de Derecho Civil (informante: Juan Pablo VILLAR (2015). «Error. Partición. Compraventa». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 101, n.º 1-12 (ene.-dic.), pp. 219-236.

GROISMAN TEMERLÍN, Carlos (1984). «Vinculaciones entre negocio preliminar y forma de la declaración de la voluntad». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 70, n.º 1-3 (ene.-mar.), pp. 57-75.

La Comisión de Derecho Civil, integrada por los Escs. Marcela Aldana, Karen Bonner, Javier Carneiro, M.ª Inés Casatroja, Daniella Cianciarulo, Gustavo Echavarría, Priscila Ferreira, Agustina Ferreira, Nicolás García Rodríguez, Alicia González Bilche, José Pedro Illia, Ana Irabedra, M.ª del Rosario Marchese, M.ª Valentina Martínez, Francisco Mastropierro, Roque Molla, M.ª Noel Mosegui, Laura Parnás, Margarita Puertollano, Ana Realini, Patricia Rivas, Diego Séré, Adriana Silva, M.ª Beatriz Vázquez y Juan Pablo Villar, aprueba el informe que antecede.

Escs. Roque Molla y Juan Pablo Villar
Coordinadores

Informe de la Comisión de Derecho Comercial

Se consulta si la representante de la sociedad anónima —sucesora a quien se acordó adjudicarle el 100 % de sus acciones— podría, en otro acto jurídico celebrado el mismo día de la partición, transferirle los inmuebles respectivos al heredero a quien se acordó adjudicarle dos inmuebles de la sociedad para cumplir con el acuerdo particionario.

Organizaremos el presente informe con la siguiente estructura. Comenzaremos con una breve reseña sobre distintas formas en que el heredero a quien se le «adjudicaron» bienes de la sociedad podría llegar a obtener la propiedad de estos (se entiende que el heredero dejará de ser accionista, respetando las disposiciones de lo acordado). Se analizará la disolución de la sociedad, el rescate de acciones y la paga por terceros. Posteriormente, aplicaremos lo analizado al caso concreto, para finalizar con la conclusión a la que hemos arribado.

I. BREVE RESEÑA SOBRE DISOLUCIÓN DE SOCIEDAD, RESCATE DE ACCIONES Y PAGA POR TERCEROS EN EL CÓDIGO CIVIL

1. DISOLUCIÓN DE SOCIEDADES ANÓNIMAS, CONFORME LO ESTABLECIDO POR LOS ARTÍCULOS 159 A 183 DE LA LEY 16.060. La *disolución* es el estado en el que entra la sociedad como consecuencia de la verificación de alguna de las causales previstas en el artículo 159 de la ley 16.060 (en adelante, Ley de Sociedades Comerciales o LSC), de 4 de setiembre de 1989, y otras leyes. Producida una de estas causales, comienza la etapa de la *liquidación*. La finalidad de la liquidación es cumplir las operaciones pendientes, realizar los activos, cancelar los pasivos y distribuir el remanente —si lo hubiera— entre los socios *a prorrata* de su participación. Se extingue así la personalidad jurídica de la sociedad, sin perjuicio de su eventual reactivación, en los casos en que esto es posible.

2. RESCATE DE ACCIONES EN LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS, CONFORME A LO ESTABLECIDO POR EL ARTÍCULO 310 DE LA LSC. El *rescate de acciones* es la actividad que realiza la sociedad al abonar el valor de las acciones al accionista, retirándolas de circulación, con o sin reducción de capital. Para ello, la LSC prevé un procedimiento específico. Cabe preguntarnos si en nuestro caso es posible que se pague con bienes concretos; específicamente, con inmuebles. La LSC contiene disposiciones respecto al rescate de acciones, pero nada dice acerca de la forma de pagar el valor de estas. Entendemos que no existe impedimento alguno para que se pague al accionista con inmuebles de la sociedad. De todas maneras, para poder realizarlo es

necesario que la sociedad lo decida en asamblea, se publique y se realice el balance respectivo (LSC, art. 294). Por lo tanto, podría realizarse una escritura de adjudicación de un bien en pago de acciones que se rescatan. Deberá analizarse si la Auditoria Interna de la Nación aceptó esa resolución y si, cumplidos todos los extremos, no se lesionó el derecho de los acreedores ni el de los accionistas.

3. PAGA POR TERCEROS, REGULADA POR LOS ARTÍCULOS 1448 Y SIGUIENTES DEL CÓDIGO CIVIL. Acorde a lo establecido en los artículos mencionados, «la paga es el cumplimiento, por parte del deudor, de la dación o hecho que fue objeto de la obligación» (C. Civil, art. 1448); puede ser realizada por el deudor, así como por un tercero, ya sea interesado o no interesado, con la regulación establecida en los artículos 1450 y siguientes del Código Civil.

II. APLICACIÓN AL CASO CONCRETO

Existen tres vías posibles para que T S. A. transfiera los inmuebles de su propiedad al heredero, dando cumplimiento al acuerdo particionario:

— La primera opción implica la disolución y liquidación de T S. A. Concluidas dichas etapas, los bienes serán adjudicados a los accionistas, *a prorrata* de su participación en la respectiva sociedad. Dado que los únicos accionistas de la sociedad —en virtud de lo dispuesto en la partición— son FLFA Y ZEA, es posible adjudicarle al primero los bienes que le corresponderían, siempre que el valor asignado a su participación sea acorde al valor asignado a dichos bienes en el balance respectivo.

— Otra opción sería reducir el capital, rescatando las acciones del heredero, y abonarle su participación con los inmuebles que posee la sociedad. Para ello debe cumplirse con lo dispuesto en el artículo 294 de la LSC.

— Por último, si ZEA no quiere dejar de ser accionista de T S. A., puede comprarle las acciones a FLFA, y que, en pago del precio, la sociedad enajene los inmuebles que le corresponderían según la partición proyectada. De esta manera, ZEA queda como propietaria del 100 % del paquete accionario (es un tema interno —de ella con la sociedad— el del pago que realizó esta última).

III. CONCLUSIONES

Acorde a lo expresado, la respuesta a la consulta planteada es que, siguiendo alguno de estos caminos, el representante de T S. A. puede transferir los inmuebles respectivos al heredero y cumplir con lo pactado en el acuerdo particionario, entregando al heredero los bienes que se acordó darle.

Escs. M.ª Eugenia Guichón
y Analía García
Informantes

Presentes los Escs. Virginia Oddone, Cesar Coll, Estela Baum, Fanny Rodríguez, Valentín Pérez, Analía García, M.ª Eugenia Guichón, Nicolás García, Priscilla Ferreira, Graciela Torres y Daniella Cianciarulo, aprueban el informe que antecede.

Esc. Daniella Cianciarulo
Coordinadora

Informe de la Comisión de Derecho Notarial y Técnicas Notariales

Esta comisión se expide a continuación en cuanto a la consulta n.º 2 (si existe responsabilidad por parte del profesional que haya redactado un documento de esas características).

La seguridad jurídica de las personas, garantizando la realización pacífica del derecho, es el objeto básico de la función notarial. Recuerda Siri (1977) que esta fue vista casi exclusivamente como una función autenticante: el notario era fedatario público, y su función, dar fe; más adelante, los notarialistas ahondaron en la complejidad de la función notarial: asesoramiento, impresión de forma de los negocios y actos jurídicos, y también la autenticidad. Por otro lado, Siri nos recuerda también que el orden jurídico carecería de eficacia si no existiera responsabilidad, que en el ámbito del derecho notarial asume caracteres especiales por las potestades legales del escribano en ejercicio de sus atribuciones. Nuevamente Siri, citando a Prunell, nos indica que la función notarial se sustenta en tres pilares: el tecnicismo jurídico sustancial, el tecnicismo jurídico formal y la virtud notarial.

El escribano tiene la obligación —como expresa el juramento de investidura— de desempeñar bien y fielmente su función, con la diligencia adecuada para que los negocios deseados por las partes lleguen a buen fin. Por tanto, debe ajustarse a la legalidad para asegurar la plena validez y eficacia del acto, y asesorar a las partes en forma imparcial, adoptando soluciones técnicas convenientes para prevenir litigios eventuales y perjuicios a las partes.

El término *responsabilidad* proviene del latín *respondēre* 'constituirse en garante', y al decir de Siri, en cita a Peirano Facio, hay responsabilidad cada vez que un sujeto está obligado a reparar el daño sufrido por otro. La responsabilidad jurídica notarial se canaliza por cuatro vías: *disciplinaria*, *civil*, *penal* y *tributaria*. Se agrega la responsabilidad *ética*, de acuerdo con normas deontológicas adoptadas por la Asociación de Escribanos del Uruguay.

En lo que respecta a la responsabilidad *disciplinaria*, el Reglamento Notarial (acordada 7.533, de 3 de noviembre de 2004; en adelante, RN) estipula los conceptos, la tipificación de faltas y la regulación de sanciones ya aplicadas durante la vigencia de las anteriores reglamentaciones de la Ley Orgánica Notarial (decreto-ley 1.421, de 31 de diciembre de 1878). Las sanciones disciplinarias tienen relación con la gravedad de las faltas, los perjuicios causados, el desprestigio que se pudiere aparejar a la función notarial y el menoscabo a la confianza debida al carácter de la profesión (RN, art. 272). Su juzgamiento corresponde a la Suprema Corte de Justicia (RN, art. 277).

En cuanto a la responsabilidad *civil*, *penal* y *tributaria*, son aplicables las normas del fuero común; las sanciones en esas materias corresponden a los jueces que entienden en las respectivas materias (RN, art. 269).

La norma básica respecto a la responsabilidad civil está encartada en el artículo 75 de la Ley Orgánica Notarial, que dispone: «Los escribanos responderán en todos los casos a las partes de los daños que les hubiese resultado del mal desempeño de sus funciones, sin perjuicio de las penas a que puedan haberse hecho acreedores».

Según LARRAUD (1966), tal norma es una aplicación particular de los principios generales en materia de responsabilidad civil a la profesión del escribano, en lo que se refiere a la relación de este con sus clientes y co-contratantes que prestaron su consentimiento a la designación del profesional. Por tanto, es aplicable el régimen de la responsabilidad contractual, aun cuando parte de sus obligaciones no nacen del contrato, sino que tienen fuente en la naturaleza de la función pública notarial. En lo referente a perjuicios causados a terceros, corresponderá aplicar las normas de responsabilidad extracontractual. La falta del cuidado y la diligencia dictados por una prudencia normal genera la culpa del escribano, que «debe apreciarse como toda otra conducta, por los principios generales del derecho común, mediante la comparación de su conducta con la de un tipo abstracto, que sería lo de un escribano normal, de diligencia corriente, avisado».

En otra posición doctrinaria, el régimen aplicable a la responsabilidad civil del escribano es el de la extracontractual, ante la ausencia de contrato con las partes. Cuando el notario es requerido, no puede negar su actuación —salvo legítimo impedimento—, de acuerdo con el artículo 60 de la Ley Orgánica Notarial; la relación nace por imperio legal, no del consentimiento de las partes.

Un nuevo aporte surge del estudio de CIANCIARULO (2001) de la ley 17.250 (Ley de Relaciones de Consumo, de 11 de agosto de 2000). La autora sostiene que el artículo 35 de dicha norma, al establecer que la responsabilidad de los profesionales será *objetiva* o *subjetiva*, según la naturaleza de la prestación asumida, vincula el tema de la responsabilidad notarial con la distinción entre *obligaciones de medio* (el sujeto se obliga a actuar con la diligencia de un buen padre de familia para su cumplimiento, sin comprometerse a un resultado) y *obligaciones de resultado* (el deudor se obliga a un resultado determinado): las obligaciones *de medio* responden a una responsabilidad subjetiva, es necesario que exista culpa del sujeto pasivo para que este responda; las obligaciones *de resultado* generan responsabilidad objetiva, ya que el nexo causal entre el incumplimiento y el daño causado solo desaparece ante una causa extraña no imputable que deberá probarse. Como se dijo, la responsabilidad del escribano será *objetiva* o *subjetiva*, según la obligación que deba cumplir sea de medios o de resultado: en el primer caso, el deudor deberá exonerarse de responsabilidad, probando la existencia de causa extraña no imputable; en el segundo, el acreedor deberá probar que existió negligencia o culpa.

La función notarial tiene cometido documentador y de asesoramiento. La función *documentadora* implica dar forma jurídica a la voluntad de las partes: el escribano interpreta la finalidad perseguida por quienes desean concretar un acto o negocio jurídico y redacta el documento respectivo, reglamentando así las obligaciones de los otorgantes. Respecto al caso de la consulta, diremos que la voluntad de las partes se plasmó en un acuerdo particionario en el que los sucesores condóminos determinaron la forma de proceder a partir los bienes. Surge de la documentación presentada la complejidad de los asuntos a dilucidar (tengamos presente que el documento prevé, por ejemplo, que se iban a requerir fraccionamientos y establece la toma de posesión de los bienes y la obligación de dar consentimiento en caso de eventuales negocios posteriores). Del documento no surge que el escribano certificante de firmas haya sido el autor.

Pero, en este sentido, aun cuando el certificante no haya redactado el instrumento, más que la certificación en sí, es relevante el *asesoramiento*. Como manifestamos, el notario no es mero legitimador de firmas, sino que, en su función, está ínsita la tarea de informar y explicar a las partes, con claridad, las consecuencias jurídicas de los negocios que otorgan e incluir documentalmente la reglamentación adecuada o conveniente para las situaciones fácticas, con el fin de evitar eventuales conflictos (al menos, dejar prevista la forma de resolverlos). PINTO LANGONI (2023) dice que el profesional escribano es un asesor integral que incide de forma transversal en los negocios en que participa; debe tener en cuenta las complejidades de la negociación y las implicancias para los otorgantes, a los que corresponde asesorar sobre las consecuencias de los negocios. Específicamente en la situación particular, donde el convenio preparticionario contiene disposiciones acerca de bienes que no integran la indivisión hereditaria, interpretamos que los otorgantes tuvieron presente el contenido patrimonial de los bienes y derechos, más allá de si estos integran directamente el acervo sucesorio o en forma indirecta (tal como los inmuebles de T S. A.).

Entendemos que, en el marco fáctico de negociaciones complejas y difíciles, una vez arribada una solución que las partes consideraron equitativas, y en vista a la urgencia de proceder a administrar cada uno lo que se le adjudicaría —se establece fecha de toma de posesión—, la situación ameritaba plasmar documentalmente el acuerdo logrado, en consideración al patrimonio del causante (incluidos los inmuebles propiedad de T S. A.). El documento refleja el acuerdo de fondo alcanzado por las partes en determinado momento, como base preliminar para la división de los bienes. Reafirmamos que contiene referencias expresas que señalan que se tuvo en cuenta el contenido patrimonial de la sucesión, y que las partes conocían que determinados inmuebles eran de titularidad de T S. A. Así, en una siguiente etapa, al decir de la Comisión de Derecho Civil, el proyecto de partición presentado salva las objeciones mediante la adjudicación del paquete accionario de la sociedad titular de los bienes en lugar de estos, cumpliendo así en forma mediata con la intención de los otorgantes.

CONCLUSIONES

Respecto al convenio particionario, en la etapa de asesoramiento que debió llevar el escribano al instrumentar el documento cuyas firmas se certificaron —o asesorar a los otorgantes al momento de su suscripción—, se tuvo en cuenta la compleja solución jurídica y se lograron las bases fundamentales para marcar el camino al fin de la indivisión. En tales circunstancias, es atendible y entendible que se postergara para una segunda etapa la instrumentación jurídica mediante un análisis más detenido de la problemática suscitada (la existencia de bienes dentro del patrimonio de la sociedad anónima cuyas acciones integran el acervo sucesorio). En consecuencia, esta comisión entiende que la actuación del escribano del caso no generó perjuicios a las partes.

Esc. Carlos del Campo García
Redactor

BIBLIOGRAFÍA REFERIDA

CIANCIARULO, Daniella (2001). «Responsabilidad del escribano y la Ley de Relaciones de Consumo». En *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*, tomo 87, n.º 7-12 (jul.-dic.), pp. 183-193.

LARRAUD, Rufino (1966). *Curso de derecho notarial*. Buenos Aires: Depalma.

PINTO LANGONI, Ángel (2023). *Estudios sobre la responsabilidad profesional del escribano*. Montevideo: Carlos Álvarez.

SIRI GARCÍA, Julia (1977). *Ensayo sobre la responsabilidad notarial*. Montevideo: Universidad de la República, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

Informes aprobados por la Comisión Directiva Nacional de la AEU el 12.10.2023, expediente 2871/2023.