En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de agosto del año dos mil once, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dr. Julio Antonio Alexandre y asistencia de los señores Jueces de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso y Dr. Fernando Nahuelanca, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados:**"S. V., A. D. c/BANCO R. D. L. P. y J. S. D. y otra s/Tercería de Mejor Derecho", expte. nro. 495 año 2010,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución nro. 2 (expte. nro. 2353/2005), y atento al resultado del sorteo establecido en el Art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 268), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Silvia Noemí Alonso, Dr. Fernando Nahuelanca y Dr. Julio Antonio Alexandre.-

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 214/218? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. Silvia Noemí Alonso dijo:

1 El fallo apelado y los agravios:

El juez de primera instancia rechazó

la excepción de litispendencia e hizo lugar a la de falta de legitimación activa, ambas interpuestas por el co-demandado Banco R. D. L. P.; en consecuencia rechazó la demanda de tercería de mejor derecho promovida por A. D. S. V.. Asimismo, rechazó el pedido de apercibimiento formulado por la co-demandada, impuso las costas a la vencida y reguló los honorarios profesionales –sentencia de fs. 214/218-.

La parte actora apeló la sentencia a fs. 236, el recurso fue concedido a fs. 238; los agravios expresados a fs. 247/250 y contestados a fs. 255.

Los fundamentos del recurso de la actora están destinados a cuestionar el acogimiento de la excepción de falta de legitimación activa. Concretamente sostiene que la contradicción señalada por el juez de grado respecto a la secuencia de los boletos de compraventa obrantes en la tercería de mejor derecho –causa n ° 1352/05- fue subsanada por el apoderado tanto de la parte vendedora como de la compradora –Sr. V. R.- conforme resulta de la

incorporación de una actuación notarial en la que se ratifica la venta. Sostienen que al rechazar el juez de grado tal incorporación se llegó a una decisión errónea. Invocan las previsiones de los artículos 1161 y 1162 del Código Civil.

El Banco R. D. L. P. contestó, en tiempo y forma, el traslado de la expresión de agravios. En primer lugar, solicitó se declare desierto el recurso de apelación por falta motivación suficiente; subsidiariamente contestó los agravios insistiendo en la falta de legitimación activa de la Sra. S. V. y en la fecha de la ratificación posterior al embargo trabado. Pide la remisión de copias a sede penal por haberse pergeñado una maniobra dolosa contra el B. R. D. L. P..

2. La insuficiencia técnica del recurso.

El encuadre funcional descripto corresponde en primer término abordar la cuestión relativa a la suficiencia técnica de los recursos.

Es dable aclarar que esta Sala, en orden a la determinación de la suficiencia de la expresión de agravios, adhiere a un criterio amplio dado la gravedad de las consecuencias que comporta la declaración de deserción y en miras a un marcado resguardo de la garantía de defensa en juicio.

Incluso, corresponde señalar que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia que ha sostenido que cuando existen dudas acerca si el escrito de expresión de agravios abastece la carga que le impone la ley procesal debe optarse por tenerla por satisfecha (cfr. autos “G. vda. de F., Encarnación” del 31-05-99; idéntico sentido autos “T. R. J., S. N. s/ Divorcio Vincular” del 22-03-00 Nro. SAIJ00150014 y “P., R. c/ M. s/ diferencias salariales” del 23-03-01 SAIJ01150056).

Con base en estas consideraciones, corresponde rechazar la pretensión de la parte apelada y dar tratamiento a los agravios.

3. Tratamiento de los agravios.

Este tratamiento exige una breve reseña de los hechos probados de esta causa con necesaria remisión a los procesos acordelados de la misma. El intrincado trámite procesal no sólo de esta tercería sino también de los expedientes acordelados así lo aconseja.

3.a. Los procesos acordelados

Es imprescindible señalar que se encuentran acordelados a

la presente causa los siguientes procesos judiciales, todos actualmente radicados por ante el Juzgado de Ejecución n ° 2:

- “S. V., A. D. c/ Banco R. D. L. P. S.A. s/ tercería de dominio”; Expte, 1352/2005 (Expte. original n ° 183/2001, Sec. N ° 2) iniciado el 12/02/2001.

- “Banco R. D. L. P. c/ J. S. D. y otra s/ ejecutivo” Expte. N ° 2091/2005, Secretaría n ° 4 (Expte. original n ° 3968/1999, Sec. N ° 2), iniciado el 15/10/1999.

- “S. V. A. D. c/ J. S. D. s/ejecución de sentencia”; Expte. N ° 867/2005, Sec, n ° 4 (Expte. de origen n ° 347/2004), iniciado el 18/5/2004 y sus acordelados “S. V., A. D. c/ S. D., J. E. s/ escrituración”, Expte. N ° 2468/2005, Sec. N ° 4 (Expte. original n ° 1813/2002 del Juzgado Civil y Comercial N ° 1, Secretaria n ° 2), iniciado el 22/10/2002; “S. V., A. D. s/ prohibición de innovar”, Expte. N ° 2467/2005 (Expte. original n ° 2474/2001, Juzgado Civil y Comercial n ° 1, Sec. N ° 2) y su legajo de copias, iniciado el 9/11/2001; “S. V., A. D. s/ beneficio de litigar sin gastos”, Expte. N ° 2466/2005, Sec. N ° 4 (Expte. original n ° 1812/2002, Juzgado Civil y Comercial n ° 1, Sec. N ° 2) iniciado el 22/10/2002; Banco R. d. l. P. c/ D., J. S. s/ embargo preventivo”, Expte. N ° 2465/2005, (expte. de origen n ° 3971/1999) iniciado el 15/10/1999.

Estos procesos debidamente incorporados a la causa son fundamentales a la hora de resolver la cuestión que nos ocupa. En efecto, es imposible soslayar por aplicación del principio procesal civil del máximo rendimiento (consecuencial del de economía procesal) se deben aprovechar todas las potencialidades correspondientes que pudiera tener una actuación o acto procesal cumplido o una etapa procesal (Conf. Peyrano, Jorge W., "El principio del máximo rendimiento procesal en sede civil", en LA LEY, 2009-E, p. 1143).

Así, en primer lugar corresponde remarcar que de conformidad con la prueba documental incorporada en autos, al momento de iniciarse las negociaciones, el inmueble que nos ocupa estaba afectado como bien de familia y su titular registral era el Sr. A. B. V. R. –fs. 17 de la tercería de dominio, Expte. 1352/2005-. Este inmueble, previa desafectación del mismo como bien de familia, fue vendido a favor de J. S. E. D.; éste y su esposa celebraron un contrato de mutuo con garantía hipotecaria. Todos extremos que constan en la escritura

veintitrés pasada por ante la titular del registro notarial n° 59 de la Provincia del Chubut –Dra. M. L. L. de N.- que obra a fs. 1/17 del expediente citado-.

Una semana y un día después; concretamente el 18 de marzo de 1998, el Sr. J. S. E. D. vende y transfiere al Sr. A. B. V. el inmueble que una semana antes le había comprado; el nuevo adquirente se hace cargo del pago de las cuotas del mutuo hipotecario celebrado con la entidad financiera –B. N. del L. S.A.-.

Me interesa destacar que en estos contratos el Sr. J. S. D. y su esposa la Sra. I. L., siempre declararon que se domiciliaban en la calle xxxxx xxxxxxx n ° ** de la ciudad de Rada Tilly y que es ese el domicilio denunciado por el B. R. de la P. S. A, al promover el día 15 de octubre de 1999, la demanda ejecutiva que tramitó en el expediente caratulado “B. R. de la P. c/ J. S. D. y otra s/ ejecutivo” Expte. N ° 2091/2005 –fs. 13-. También es el domicilio en el cual son intimados de pago, el día 14 de diciembre de 1999, según constancia obrante a fs. 17/20 de los mencionados autos.

Estos extremos acreditan que el Sr. J. S. D. y su esposa no tenían la posesión del inmueble con posterioridad al 17 de marzo de 1999, fecha en la cual el Sr. A. B. V. R., en su nombre y representación vendió el inmueble a la Sra. A. S. V., que fue de su propiedad solo por una semana.

A su vez, las constancias de estas causas demuestran la efectiva posesión de la actora del inmueble que nos ocupa, incluso con fecha anterior a la del boleto de compraventa del inmueble (17/03/1998) Destaco que en la sentencia que ha adquirido la calidad de cosa juzgada, que ordena la escrituración del bien inmueble embargado por el B. R. de la P. S.A. que se encontraba a nombre del Sr. J. S. D. (sentencia definitiva n ° 26/2004 obrante a fs. 72/74); se establece que de conformidad con las probanzas producidas resulta indudable que la actora se halla en posesión de inmueble con holgada anterioridad a la fecha de operación de la compraventa, aunque pueda discutirse el carácter atribuible a dicha posesión.

Destaco que a la fecha de esa venta el propietario registral era el Sr. D.. Claro está, es imposible desconocer que también la actora ha agregado a este proceso otro boleto de compraventa en el cual el Sr. D., vende y transfiere al Sr. B. A. V. R.. Justamente la supuesta irregularidad de esta secuencia constituye el

núcleo de la defensa de falta de legitimación activa opuesta por el Banco acreedor acogida por el juez de grado e impugnada por la recurrente.

La recurrente insiste en la ratificación del tercero efectuada mediante declaración jurada por un instrumento protocolizado de fecha 30/9/2009, cuya incorporación fue denegada por el juez de grado. Ahora bien, el examen de la prueba incorporada al juicio de escrituración demuestra que la mentada ratificación ya había sido efectuada e incorporada al juicio de escrituración. En efecto, obra a fs. 37/38 una declaración jurada del Sr. A. B. V. en tal sentido.

La ratificación invocada por la actora con fundamentos en las previsiones de los artículos 1161 y 1162 del Código Civil es resistida por el banco acreedor.

Ahora bien, no debemos incurrir excesos rituales interpretativos. Si D. vendió a V. R. y le otorgó poder, la venta posterior de V. R. invocando el apoderamiento de D.- titular registral- a A. D. S. V. no puede ser desconocida su actuación y no es dable pretender la ineficacia absoluta de la mentada contratación.

Repárese que ni se le ha negado ni se ha debatido su carácter de adquirente de buena fe y justamente el tercero que adquirió antes el bien de D., con eventuales derechos sobre el bien es el Sr. V. R. quien no puede desconocer su propia gestión. Ergo, la ratificación de la venta está implícita en su propia actuación y por lo tanto la Sra. S. tiene plena legitimación activa para reclamar su mejor derecho sobre el inmueble.

Por lo demás, es claro que el crédito de la adquirente por boleto es de fecha cierta anterior al crédito del acreedor embargante. En efecto, la Sra. S. V. adquirió el bien el 17 de marzo de 1999, pero incluso este bien había salido del patrimonio del Sr. Díaz con anterioridad, concretamente el 18 de marzo de 1998, conforme consta en los respectivos boletos de compraventa a los que ya he hecho referencia. A su vez, el crédito que el Banco reclama data del 13 de octubre de 1999, conforme constancia obrante a fs. 12 del juicio ejecutivo –expte. N ° 2091/2005. Es decir es de fecha posterior.

La secuencia descripta demuestra la prioridad temporal del crédito de la Sra. S. V. respecto al del acreedor embargante. Tampoco es posible desconocer

que la adquirente –tercerista-, por su calidad de extranjera para poder escriturar debía obtener la conformidad de la Comisión de Zona de Seguridad dependiente del Ministerio del Interior, Secretaria de Seguridad, como se ha acreditado con la pertinente autorización –fs. 55/56 del expediente n ° 2468 y fotocopia obrante a fs. 3/4 de los presentes- y constancia de pago de los honorarios por su tramitación –fs. 32 del expte. N ° 1352/05-. Se trata de una exigencia legalmente estatuida que razonablemente, autoriza la invocada demora en la escrituración del bien.

Entonces, no hay modificación de la plataforma fáctica, más allá de la habilidad ocasional de los litigantes, son los hechos probados de la causa los que autorizan largamente a reconocer el mejor derecho de la actora. Ello, con base en la documentación acompañada y las restantes probanzas que si bien acreditan una negociación compleja y oscura sirven a la para demostrar que no ha tenido por finalidad perjudicar al Banco acreedor. Por supuesto, la comprobación de este extremo hubiere habilitado otro debate.

Por lo expuesto, propongo acoger la tercería y declarar el mejor derecho de la actora. Las constancias de las causas acordeladas –ejecución de la sentencia que ordena escriturar el bien inmueble a favor de la actora- nos eximen de otros pronunciamientos complementarios en orden las medidas cautelares trabadas.

Por las razones expuestas corresponde hacer lugar al recurso interpuesto.

3. Costas y honorarios.

Las costas de ambas instancias se imponen a los demandados vencidos.

Los honorarios se regularán de conformidad con las pautas objetivas contenidas en el artículo 5 de la ley arancelaria vigente y por aplicación de las escalas específicas contenidas en los artículos 6 y 7 –primera instancia- y 13 -segunda instancia-. En función de lo expuesto propongo establecer los de primera instancia a favor de Dr. A. D. F. en la suma de pesos un mil quinientos y a favor de la Dra. A. S. P. en la suma de pesos tres mil quinientos; y los correspondientes a los Dres. O. G. A. y C. S. K. en la suma de pesos cuatro mil quinientos. Por su labor en la segunda instancia se regulan en la suma de pesos un mil doscientos

cincuenta para la Dra. S. P. y en la suma de pesos un mil para el Dr. C. S. K.. En todos los supuestos con más el impuesto al valor agregado si correspondiere.

A la segunda cuestión la Dra. Silvia Noemi Alonso dijo:

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesta por la parte actora a fs. 236; en consecuencia revocar la sentencia obrante a fs. 214/118 en todas sus partes.

2) Hacer lugar a la tercería de mejor derecho interpuesta por la Sra. A. S. V. y declarar su derecho preferente a escriturar el inmueble identificado como lote **-x de la manzana *** de la ciudad de Comodoro Rivadavia.

3) Imponer las costas en ambas instancias a los codemandados vencidos y regular los honorarios profesionales del modo propuesto.

4) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

A la primera cuestión el Dr. Fernando Nahuelanca, dijo:

La sentencia se dicta a fs.214/218, por la que se rechaza la excepción de litispendencia. Se hace lugar a la excepción de falta de legitimación activa interpuesta a fs.16/20 por la codemandada B. R. de la P. y se rechaza la demanda de tercería de mejor derecho promovida por A. D. S. V.. Se rechaza la petición relativa al apercibimiento previsto en el Art.104 Ley XIII N º 5 interpuesta por la parte codemandada. Se imponen las costas del proceso a la parte actora y regulan los honorarios de los profesionales intervinientes.

Apela por derecho propio V. R. A. B. a fs. 235 y la parte actora a fs.236. Se deniega el recurso al primero y se otorga el de la actora a fs.238.

En los agravios (fs.247/250), expone la actora los antecedentes de la demanda, que V. R. que en principio resultaba propietario del inmueble Lote **-x de la Manzana ***, lo vende a J. S. D., integrado con mutuo e hipoteca de la B. N. del L. y a los fines que el comprador obtenga una ampliación de la hipoteca y al ver frustrada la operación y a solo ocho días de esta operación realizan otra compraventa de dicho inmueble por el cual D. le vuelve a vender el mismo inmueble a V. R.. Que a su vez Villar Rosas con poder especial de D. le vendió el inmueble y tomo -la actora - posesión del inmueble en 17 de marzo de 1999, por

Escritura N º *** de fecha 18/3/1998, sosteniendo en consecuencia de la lógica de la secuencia de hechos que el inmueble resultó de su propiedad, pago la suma de U $S 85.000, en las mismas condiciones como se había pactado en contratos anteriores; luego a fs.150vta, se presenta declaración jurada efectuada por A. B. V. R., donde ratifica el convenio de compraventa efectuado en fecha 17 de mayo de 1999, como si V. R. lo hubiera hecho en su propio nombre, a la vez que rectifica la representación invocada por error. Se agravia entonces en que el Juez no haya aceptado la ratificación , saneando el error material que funda la falta de legitimación, que emanaba del Art.1161 y 1162 C. C. Peticiona se lo tenga en consideración. Amplia en torno a la posible subsanación, que en tales condiciones la venta es válida y siendo la nulidad relativa puede ser purgada por la ratificación del documento. Reserva el caso federal.

A fs.251, se tiene en esta Alzada por sostenido el recurso de apelación concedido en efecto diferido al Sr. A. B. V. R. a fs.208/210 y se corre traslado a la contraria. Asimismo se corre traslado del memorial de agravios de la actora.

La parte demandada B. R. de la P. contesta los agravios a fs.252/254vta. el recurso concedido en efecto diferido. Sostiene la resolución del magistrado y entiende que con tal presentación no hace mas que convalidar que existe una clara connivencia entre V. R., D. y S. V., de manera que su parte no pueda cobrarlas sumas que se le adeudan. Que no debe olvidarse que S. es ex pareja de V. R. y madre de su hijo. Critica como que este tiene presencia permanente con distintos roles y en esta oportunidad por vía del Art.90 Cpr., que pretende enmendar errores y así lo reconoce, pero sostiene que tampoco está legitimado para ratificar la compraventa. Entiende que los únicos que podían ratificar eran S. V. o J. S. D., pero que éste no puede ratificar lo actuado por V. R., porque ya le había transferido los derechos. Concluye que el boleto sigue siendo nulo de nulidad absoluta. Transcribe los fundamentos del fallo para rechazar la presentación de V. R..

A fs.251 se tiene por sostenido el recurso de apelación interpuesto por A. B. V. R. a fs.208/210 y del recurso de apelación diferido se

corre traslado a la contraria por el término de ley. Asimismo se corre traslado de fs.247/250 y de lo manifestado en el punto II de fs.247.-

A fs.252/254vta.contesta la demandada los agravios de Villar Rosas, solicita el rechazo de la intervención, sosteniendo una connivencia entre el nombrado, D. y S., señalando sus intervenciones precedentes y argumentando sobre cuestiones de fondo relativas a la intervención del nombrado, ratificando la resolución del Juez denegante que transcribe a fs.254vta.

A fs.255/260, contesta asimismo la demandada, B. R. de la P. S.A. los agravios de la parte actora. En principio opone que se declare desierto por no encontrarse debidamente fundado. Subsidiariamente se opone al replanteo de pruebas.- Al contestar los agravios objeta sus fundamentos conforme con la sentencia que determina que S. V. adquiere de S. D. quien no se encontraba habilitado para transferir los derechos respecto al inmueble a S. V. si ya lo había transferido a V. R.. Sostiene que ni siquiera disiente con el Sr. Juez de grado por lo que sostiene la deserción del recurso. Se opone al replanteo de pruebas. Subsidiariamente contesta el traslado y afirma que no pueden modificarse las reglas del procedimiento e introducir cualquiera prueba, porque no se puede alegar la propia torpeza. Señala el devenir vinculante de las partes a partir de la compra del inmueble ya mencionado que J. S. D. formaliza con A. B. V. R., que se inscribe en el Registro y actos posteriores reiteradamente expuestos por las partes y la sentencia. Manifiesta por otra parte que ante el embargo del inmueble en cabeza de J. S. D. por parte del B. R. de la P., S. interpone la tercería de dominio, a su vez V. R. promueve un juicio por escrituración contra D., en el cual vence por la rebeldía de éste hasta llegar a la tercería de mejor derecho de autos. Sostiene entonces que su parte tuvo razón al advertir la pretensión de ratificación del acto jurídico, en invocando las normas civiles (arts.1161 y 1162 C. C.) y rechaza que pueda sustituir a S. V. o ratificar y señala los argumentos expuesto al contestar los agravios de V. R.. Sostiene por otra parte que la ratificación es extemporánea, por ser de fecha posterior al embargo. Sostiene que existe connivencia entre V. R., S. V. y J. S. D. y peticiona se remitan copias a la sede penal.

A fs.264/265vta., rechaza la Sala el pedido de hecho nuevo y con ello la agregación de la prueba documental – declaración jurada de A. B. V. R.de fecha 30/9/2009.

A fs.268 se pasan los autos a resolver.

En primer lugar corresponde advertir respecto al sostenimiento del recurso por parte de A. B. V. R., rechazado por la contraria por los fundamentos ya señalados, constituyen precisamente los hitos por los que se debió dar intervención, donde su intervención inicial en los juicios fue por inadvertencia del propio tribunal admitiendo la gestión por apoderamiento de la actora, pero demostrativo de su interés en el juicio por la permanente vinculación con los actos cumplidos, sin que necesariamente deba presumirse una connivencia, cuando el nombrado ha reconocido cabalmente en los actos cumplidos los vínculos familiares en relación con la actora, lo que supone su aspiración consecuente y así lo manifiesta porque adhiere a la posición de la actora, conforme con los arts.91 y 92 Ley XIII N º 5 del Digesto Jurídico; intervención en cualquiera estado del juicio y accesoria y subordinada a la de la parte actora y sujeto a sus consecuencias.

Como se expone en la sentencia, el material probatorio de ambas causas - refiriéndose a la presente y a la tercería de dominio, por cuerda – es el mismo, con la salvedad de su finalidad. Por consiguiente, como se determinara en el devenir de los sucesivos actos negociales de las partes respecto al inmueble Lote “**-x” de la Manzana 11*** de Comodoro Rivadavia.

En principio, su propietario A. B. V. R. vendió el referido inmueble a J. S. E. D.con fecha 10/3/1998, instrumentado en escritura pública N º 23 (fotocopia simple a fs.1/17 Expte. tercería de dominio), con intervención de la B. N. del L. con la que se constituye un mutuo e hipoteca.

Que a los pocos días, J. S. E. D., mediante boleto de compraventa de fecha 18/3/1998, vuelve a vender y transferir el mismo inmueble a su anterior propietario, A. B. V. R., instrumento que se encuentra a fs.18/20 de la tercería de dominio, con certificación de firmas por Escribano Público.

A continuación, A. B. V. Rosas, mediante boleto de compraventa de fecha 17/3/1999, vende y transfiere el inmueble precedente en

representación de J. S. E. D., a la compradora A. D. S. V., que actúa en la ocasión representada por B. A. V. R.. Quedan certificadas las firmas de los representantes y mención de sus respectivos poderes (fs.21/23, terc. dominio).

A la trama litigiosa se suman el conjunto de causas que se encuentran por cuerda ofrecidas como prueba, revelan un extenso conflicto entre las partes, con lo que no cabe en los presentes la supuesta deserción del recurso contrapuesta por la demandada, por una supuesta aquiescencia o reconocimiento por parte de la parte actora de la razón del fallo para denegar la ratificación efectuada por una de las partes V. R. “saneando el error material que funda la falta de legitimación activa de la Sra. S. V.” – forma de exponer la representación de esta parte – pues en todo caso sigue controvirtiendo que la sentencia debió hacer lugar a la ratificación efectuada y así lo funda a fs.249.

Se rechaza en consecuencia la deserción del recurso.

El fallo se introduce de inicio al núcleo del litigio y con definición favorable para la demandada(fs.215vta., 2do. Párr.), dice que asiste razón a la excepcionante pues la documental que refiere la propia actora obrante en la tercería de dominio, en la venta del inmueble que convienen V. R. como vendedor y J. S. D. como comprador, declaran que este recibe la posesión del inmueble. Esta cuestión, si resultara decisoria habría merecido profundizar su lectura, pues así expuesta, no pasa de ser una mera manifestación de partes no verificable ni por la exigencia normativa del Art. 2378 C. C.. Si no porque otras constancias del juicio demuestran que J. S. D. no alcanzó a tomar la posesión del inmueble.

Pero este instituto de la posesión no define a mi juicio la cristalización del mejor derecho de la accionante para obtener la escrituración por sobre el embargo anotado, aun con los reconocimientos formalizados en autos.

A estos cabe remitirse con los agravios de la actora, cuando señala a fs.247vta./248, que en la compraventa que el Sr. V. R. A. B. en su carácter de apoderado del Sr. D. J. S. E., formaliza por poder especial de fecha 18 de marzo de 1998 y por Escritura N º ** de fecha 6/10/1998 ante la Esc. A. C. L., reconoce la agraviada refiriéndose a V. R., que “conforme a la secuencia lógica

de los hechos ERA DE SU PROPIEDAD y por lo tanto nunca debió efectuarlo en nombre y representación de S. D. sino en su propio derecho".

Resulta en efecto, que J. S. D., que había otorgado un poder especial a V. R., su ejercicio por este en 17/3/1999, para vender y transferir mediante boleto de compraventa el inmueble de autos en nombre del poderdante a A. D. S. V., importaba una contradicción, cuando en 18/3/1998, tambien por boleto de compraventa en forma directa J. S. E. D., vendía y transfería el mismo inmueble a A. B. V. R..

Debió actuar en su propio derecho argumenta la actora y alude a la ratificación y si bien se denegó la incorporación de la documentación relativa sobre el punto, pero que como se señala en el presente acuerdo, a 37/38, obra una declaración jurada de A. B. V. R., que reconoce las negociaciones ya conocidas en el presente juicio con J. S. E. D., la inicial compraventa del inmueble a este y luego, por la oposición de la B. del L. a volver a transferir el inmueble, la recurrencia al boleto privado compraventa, interviniendo luego en la negociación la parte actora con entrega de dinero y como reconocimiento, se le transfiere el inmueble, pero donde por error A. lo otorga como apoderado de D., por lo que ratifica por derecho propio la venta efectuada mediante el boleto de compraventa de fecha 17 de marzo de 1999.

Bien que ha alegado la actora sobre los efectos de la ratificación de los actos jurídicos con orden a los artículos 1161 y 1162 del Código Civil, pero silenciando tanto la naturaleza de los actos interesados, transferencia del dominio de un bien inmueble que se encontraba inscripto en el Registro de la Propiedad a nombre de J. E. S. D., con la recurrencia al boleto privado de compraventa, pretendiendo resolver aún con la oposición de la B. del L., igual transferencia del bien y como lo convenían en la declaración jurada, a escriturar una vez abonados los adeudos hipotecarios, todo ello demostrativo de la precariedad de los actos y en modo alguno invocable la propiedad libre de cargas, porque en lo que hace a los derechos interesados en autos, el Lote **-x de la Manzana *** fue embargado en tanto figuraba como titular del mismo J. S. E. D., con lo que la disponibilidad de la propiedad quedó afectada a partir del 4/2/2000 (fs.45/45vta. Expte. N º 2465 año 2005 Embargo Preventivo, por cuerda, sin que

constara en el Registro actos precedentes que admitieran la escrituración de nuevo titular.

Y al afirmar el saneamiento por la rectificación del acto, considerando purgada la nulidad relativa por la ratificación que de la venta hiciera el dueño de cosa, citando numerosas normas del código civil, deja de lado la naturaleza del bien embargado y otros principios normativos del mismo código incidentes. Precisamente el Art.1065 C. C., que si bien señala que "la confirmación tiene efecto retroactivo al día en que tuvo lugar el acto entre vivos, o al día del fallecimiento del disponente de los actos de última voluntad. Este efecto retroactivo no perjudica el derecho de terceros".

Ni V. R. ni la parte actora, podían en las circunstancias de los respectivos boletos de compraventa invocar el dominio del bien inmueble por encontrarse inscripto en el Registro de la Propiedad a nombre de J. E. S. D., porque la "...adquisición o transmisión de derechos reales sobre inmuebles, solamente se juzgará perfeccionada mediante la inscripción de los respectivos títulos en los registros inmobiliarios de la jurisdicción que corresponda. Esas adquisiciones o transmisiones no serán oponibles a terceros mientras no estén registradas" (Art.2505 C. C.).

Por todo lo expuesto y por las razones señaladas en el presente voto, frente a la normativa citada, debe confirmarse en cuanto se rechaza la tercería de mejor derecho por la que se acciona, con costas a los recurrentes y en virtud de los previsto en el Art.69 Ley XIII N º 5 del Digesto Jurídico.

Para regular honorarios, rige la Ley XIII N º 4, arts.5, 6, 8, 13 y concords., el mérito de los trabajos profesionales realizados y su resultado. Propongo los honorarios conjuntos de los Dres. C. S. K. y M. G., en la suma de $ 1.800 y los de la Dra. A. S. P., en la suma de $ 1000, por los recursos sostenidos.

Se tiene presente la reserva del caso federal de fs.250.

A la segunda cuestión el Dr. Fernando Nahuelanca, dijo:

Voto: 1) Rechazar los agravios interpuestos a fs.208/210 y fs.247/250 y confirmar la sentencia de fs.214/218, en cuanto rechaza la tercería de mejor derecho interpuesta por la parte actora A. D. S. V. y puntos restantes.

2) Costas de la Alzada a las recurrentes y proponiendo la regulación de los honorarios con los alcances señalados.

3) Tener presente la reserva del caso federal interpuesta por la parte actora a fs.250.

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Que quienes me preceden el sorteo de la presente causa han tenido oportunidad de reseñar brevemente las razones que expuso la incidentista para alzarse contra el decisorio de fs. 214/218 a tenor del informe de fs. 247/250 y las de su oponente para mantener intacto el fallo a fs. 252/260vta., lo que evita su mera reiteración.

Previo al tratamiento de los agravios levantados por la actora, y atento el pedido de deserción de recurso que obra en la contestación del memorial, cabe destacar que el Art. 269 CPr./DJ exige que la expresión de agravios contenga la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considera equivocadas. Y en este sentido, el contenido de la impugnación se relaciona con la carga que le incumbe de motivar y fundar su queja, señalando y demostrando, punto por punto, los errores en que se hubiere incurrido en el pronunciamiento, o las causas por las cuales se lo considera contrario a derecho (Conf. v. gr. Fenochietto-Arazi, "Código Procesal Civil y Comercial, Anotado, Comentado y Concordado", t ° I, Pág. 835/7). En este orden de ideas, sin embargo, bien vale destacar que la mera disconformidad con la interpretación judicial sin fundamentar la oposición, ni concretar en forma detallada los errores u omisiones del pronunciamiento apelado no constituye la crítica para la que prescribe la norma (Conf. fallos receptados

por LL 1985-B-394; íd. LL 1985-A-352; íd. LL 131-1022; íd. LL 1986-A-228, entre muchos otros).

Desde esta perspectiva, considero que los pasajes del escrito a través del cual la recurrente pretende fundar su queja alcanzan a cumplir con los requisitos referidos. En base a lo expuesto, y a fin de preservar el derecho de defensa en juicio, de indudable raigambre constitucional, no habré de propiciar la deserción del recurso de la parte emplazada.

Por otro lado, y dada la entidad de los agravios en estudio, creo necesario recordar que los jueces no están obligados a hacerse cargo de todos y cada uno de los argumentos expuestos por las partes ni a analizar las pruebas producidas en su totalidad, sino tan sólo aquéllos que sean conducentes para la correcta decisión de la cuestión planteada (Fallos 320:2715; 317:1671; 312:1722; 326:948 y 1741 entre muchos).

Bajo este contexto, y de acuerdo al alcance de los agravios presentados en esta Alzada, corresponde analizar la revisión intentada por la recurrente.

La materia en cuestión admite prologar el discurso recordando que la problemática en torno a la situación del poseedor con boleto que se enfrenta al acreedor embargante del enajenante presenta aristas de alta complejidad. Tanto en la doctrina como en la jurisprudencia se han ensayado soluciones diversas precisamente por los matices que la cuestión ofrece y las dificultades en torno a la interpretación de las normas aplicables (cfr. Gatti, Edmundo-Alterini, Jorge, “Régimen jurídico del boleto de compraventa”, LL 143-1146; Mariani de Vidal, Marina, “El poseedor en virtud del boleto de compraventa”, LL 141-943; Morello,

Augusto M., “El boleto de compraventa inmobiliaria”; Morello, Augusto M., “El boleto de compraventa y una Interpretación funcional de las tercerías”, JA 1992-IV-201; Moisset de Espanés, Luis, “Reflexiones sobre las tercerías de mejor derecho”, JA 1986-II-161; Rivera, Julio César, “Conflicto entre acreedor embargante y poseedor por boleto de compraventa”, en ED 159-246; Flah, Lily, “El boleto de compraventa y su oponibilidad”, LL 1190-A,207; Forte, Roberto-Do Campo, Adriana, “El Art. 1185 bis del Código Civil. Los requisitos necesarios para la oponibilidad del boleto a los terceros”, LL 1990-A,826; Bono, Gustavo Alejandro, “El adquirente por boleto de compraventa y los acreedores del vendedor”, LL 1995-E,743; Bellotti, Mirta Liliana, “¿Son oponibles al acreedor embargante los derechos derivados del boleto de compraventa?”, LL 2001-E,1114; Ferrer, Adán, “Embargante versus adquirente por boleto: un conflicto cotidiano”, LLC 1987-E,170; Fauda de Losada, María José, “Tercería de mejor derecho sustentada en boleto de compraventa inmobiliaria”, DJ, 2002-2,377; entre otros).

Se ha dicho que “la opción entre los derechos adquiridos por un poseedor con boleto y los que corresponden a un acreedor embargante -salvo la existencia de prueba acabada sobre la mala fe de alguno de ellos- es siempre desgarradora para el juez, que no se conforma con una aplicación fría de la ley sino que busca, más allá de la postura académica, conformar su conciencia en la convicción de haber arribado a una decisión justa” (Palmieri, Jorge, “El poseedor con boleto de compraventa en la tercería de dominio”, ED 135-307). Los arduos debates sobre el particular, han llevado a preguntarse: “¿Quién puede afirmar que no se

siente sobrecogido frente a las discrepancias reinantes en nuestra doctrina y jurisprudencia a cerca de la naturaleza jurídica del boleto de compraventa inmobiliaria y de sus efectos entre partes, así como de su grado de oponibilidad a terceros?" (Alsina Atienza, Dalmiro, "En torno a las inquietantes discrepancias sobre los efectos del boleto de compraventa inmobiliaria. Una nueva interpretación del Derecho vigente" (RDCO, año 11, 1978, Pág. 325).

Sentadas las premisas precedentes, las soluciones no pueden sino adoptarse de conformidad a las particularidades de cada caso (cfr. Arg. en Rivera, Julio César, "Conflicto entre acreedor embargante y poseedor por boleto de compraventa", en ED 159-246) y acudiendo a un método de interpretación sistemático (cfr. Bono, Gustavo Alejandro, "El adquirente por boleto de compraventa y los acreedores del vendedor", LL 1995-E,743).

En materia de inmuebles y en relación a la oponibilidad de los derechos respecto de terceros, la ley sustancial ha establecido un sistema de publicidad derivado de la registración de los títulos respectivos, que desplaza en importancia, a la publicidad posesoria. Categóricas resultan las normas que sientan las bases de un sistema registral que ha priorizado la protección de la seguridad en el tráfico inmobiliario en su faz estática y dinámica (cfr. Bono, Gustavo Alejandro, "El adquirente por boleto de compraventa y los acreedores del vendedor", LL 1995-E,743).

El criterio de prevalencia de la publicidad registral se construye sobre la base de lo dispuesto por los arts. 2505, 2609 y 1185 del Cód.

Civil y los arts. 2, 3 y 19 de la ley 17.801 y en nuestro caso Ley III N ° 18(cfr. CSJTuc., sent. 1073 del 3/12/2002, "Domíguez, Juan Pedro vs. Banco de Boston vs. Bevacqua, Manuel A. s/Cobro ejecutivo de pesos s/Tercería"). Y si bien el boleto no es considerado título idóneo para justificar la transmisión de derechos reales sobre inmuebles, el adquirente en tales condiciones puede inscribir dicho instrumento a fin de poner en conocimiento de los terceros la situación jurídica respecto del bien en cuestión. Veamos, a continuación las particularidades del caso.

Previo a emitir opinión respecto a las cuestiones que mantiene abierto el debate me he visto obligado a realizar un muy detenido estudio y valoración de cada uno de los hechos y actos jurídicos que obran en la presente y sus agregados como prueba, circunstancia que no lucirá en el presente en razón e la remisión antes señalada como asumida y que me ha permitido "desmalezar" el sendero. Los meses de marzo de los años 1998 y 1999 fueron propicios a las partes intervinientes de los sucesivos actos –cuasi rocambolescos- de ventas y promesas cumplidas e incumplidas del bien en cuestión e individualizado como Lote 17-a, Mz. 112 de esta ciudad.

Ateniéndonos al origen, esto al compromiso de compraventa inmobiliaria celebrada conjuntamente con la toma de un crédito hipotecario que recae sobre el mismo bien, restringiendo su disponibilidad hasta su cancelación en la medida de lo allí acordado, todo conforme instrumento público obrante a fs. 1/17 del Expte. 1352/5, 1er. cuerpo, de fecha 10/03/98. J. S. E. D. lo adquiere y recibe en

posesión libre de ocupantes y sin oposición alguna (fs. 3, línea 19/21, p. 1) de parte del vendedor Sr. A. B. V. R. – se destaca ésta última circunstancia en el mismo acto por ante quien asume la calidad de representante del acreedor hipotecario a fs. 12 en el capítulo "Declaraciones del hipotecante", sin reserva alguna por parte del vendedor. La adquisición de la propiedad en cabeza del adquirente queda perfeccionada por inscripción en el Registro de la Propiedad Inmueble, al igual que la restricción dominial emergente de la constitución de la garantía crediticia señalada, conforme informe de fs. 71/72 de la causa n ° 2465/05 – Embargo Preventivo- agregado por cuerda, todo con fecha 12/09/2002.

Pese a la fehaciencia de tales datos, sin habérselos argüido de falsedad, se pretende, por parte de la recurrente, que se ignoren sus consecuencias jurídicas, magnificando las de los actos posteriores a aquellos y que en realidad carecen de la relevancia que les adjudica.

Esa suerte de "retroventa" ocurrida tan sólo ocho días después, conforme boleto de fs. 18/19 (causa 1352/05), queda, conforme acuerdo de partes, absolutamente y obviamente condicionada a la aceptación del acreedor hipotecario (cláusula 7ª.).

No obstante ese mismo día, Villar Rosas, haciendo gala de virtudes proteicas sorprendentes, vendedor-comprador-propietario-mandatario, adquiere también, por ilógico que parezca, la calidad de representante legal de Díaz facultándolo a vender en su nombre, el bien que antes dijo haber readquirido (ver Poder Especial otorgado por ante el mismo escribano actuante en la compraventa precedentemente indicada de

fs. 54/55, causa 2465/05). Todo propio de un guión de Ionesco o de un adherente a la Patafísica.

Así y en su doble carácter, pero expresando que lo hace como mandatario, promete en venta, un año después (17/03/99, fs. 21/23), tal inmueble a la recurrente, de la cual dice ser su representante, conforme mandato otorgado el 06/10/98(fs. 24/28). Advertido de las consecuencias de tal accionar, pretende sanear el mismo mediante la declaración jurada de fs. 144/146 , protocolizada por el mismo notario que certifico los actos que se pretenden ratificar, con fecha 30/09/2009, alegando error de interpretación cuando en realidad celebró tal acto en su carácter de propietario del bien y estar en posesión del mismo desde siempre. Enancada en tal supuesto sinceramiento, la recurrente y en letras mayúsculas asevera dicha circunstancia (ver fs. 248, 8ª. línea)cuando de autos surge con absoluta claridad que V. R. no figura como titular registral del bien que prometió en venta y además jamás cuestionó ni arguyó de falsedad los instrumentos que dan cuenta de la puesta en posesión del bien a D. y que ya he hecho referencia.

Además, no obra en autos ni siquiera el intento de lograr el cumplimiento de la condición impeditiva de la readquisición del bien por parte de V. R.

Pero de haber sido posible sanear de algún modo aquel acto, aún olvidando el principio de protección del crédito de terceros que emerge del Art. 1065 ult. parte (ver Belluscio-Zannoni en "Código Civil y leyes complementarias" Ed. Astrea 1982, t. 4, Pág. 766 Parág. 3; Lloveras de Resk, M. E., en Bueres-Higghton, "Código Civil y normas complementarias.

Análisis doctrinario y jurisprudencial" t. 2C, p. 648; Cifuentes, S., "Negocio jurídico" N ° 396 y 397; Zannoni, Eduardo A. en "Ineficacia y nulidad de los actos juridicos" Ed. Astrea 1986, Pág. 135; María el carmen Cerutti y Claudio O. Maqueira en "Nulidad de los actos jurídicos" p. III.2.4. en Rev. DJ 20/04/2011, N ° 16) no debió olvidarse que en reiterados fallos se ha impuesto el criterio señalando que: "El boleto de compraventa, la posesión y el pago del precio, resultan inidóneos para sustentar el pedido de levantamiento de embargo, resultando insuficiente la buena fe de los peticionarios frente al principio contemplado por el Art. 2505 citado." Y que: "El Art. 1185 bis del Código Civil no resulta de aplicación fuera del ámbito de un proceso concursal" (ver CN Com., Sala E, 1/12/2010 – "Gannon Elida Teresa y otro s/ tercería de mejor derecho (en autos Banco de Credito Arg. S.A. c/Prandini Guillermo J.)"- Citar: elDial.com - AA6A45, publicado el 20/04/2011), circunstancias que en nada favorecen las aspiraciones de la incidentista.

Si bien he calificado con dureza el comportamiento de las partes involucradas en la sucesión de actos cuestionados en cuanto a su verdadero alcance y aptitud para enervar los derechos del embargante, entiendo tal como lo señala Colombo que no es suficiente que una petición sea desestimada para que automáticamente corresponda sanción o en el caso su presunción de malicia que obliga a su denuncia ante la autoridad competente. La actuación debe ser malintencionada, grave y manifiesta y si media duda razonable respecto de la configuración de la temeridad o malicia debe estarse por la amplitud de la defensa (ver "Código Procesal Civil y Comercial..." t. I, Pág.

127). Lo dicho viene a cuento en atención a la pretensión formulada por la demandada a fs. 259vta. p. V. Y es que, puede presumirse errónea interpretación de los textos legales; erróneo asesoramiento de los escribanos intervinientes; ligereza o torpeza, esto es la duda que me lleva a sostener el reproche tal como lo he formulado en las distintas etapas de la valoración de los agravios.

Finalmente, mi propuesta al acuerda concuerda en un todo con la opinión del Dr. Nahuelanca y de allí que considere también que las costas deben imponerse a la vencida y se difiere la regulación de honorarios al momento procesal oportuno en el que se tendrán en cuanta las pautas aracelarias de la Ley XIII-N ° 4 y la reserva del llamado "caso federal".

A la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Habiendo concordado con la opinión del Dr. Nahuelanca, reitero su formula decisoria.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente:

S E N T E N C I A

1) Rechazar los agravios interpuestos a fs.208/210 y fs.247/250 y confirmar la sentencia de fs.214/218, en cuanto rechaza la tercería de mejor derecho interpuesta por la parte actora A. D. S. V. y puntos restantes.

2) Costas de la Alzada a las recurrentes y regular los honorarios conjuntos de los Dres. C. S. K. y M. G., en la suma de PESOS UN MIL OCHOCIENTOS ($ 1.800) y los de la Dra. A. S. P., en la suma de UN MIL PESOS ($ 1.000), por los recursos sostenidos.

3) Tener presente la reserva del caso federal interpuesta por la parte actora a fs.250.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL NRO. AÑO 2011

DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS “CyC”