------ En la ciudad de Rawson, Capital de la Provincia del Chubut, a los …18.. días del mes de febrero del año dos mil catorce, reunida en Acuerdo la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y de Minería del Superior Tribunal de Justicia con la Presidencia a cargo del Dr. José Luis Pasutti, y asistencia del Dr. Fernando S. L. Royer, para dictar sentencia en los autos caratulados: **"S., J. C.c/ Z. D. G., L. M. s/ ORDINARIO (Acción de Evicción)**" (Expte. Nº 23042-S-2013), y teniendo en cuenta el sorteo practicado a fs. 404, correspondió el siguiente orden para la emisión de los votos: Royer y Pasutti.----------

------ Acto seguido, se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es procedente el Recurso de Casación? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?----------

------ **A la primera cuestión el Dr. Royer dijo**:----------

------ 1**.- ANTECEDENTES. EL RECURSO. SU TRÁMITE**.----------

------ **1.1**- A fs. 41/49 J. C. S., demandó por evicción a L. M. Z. D. G. Relató que celebró con la nombrada el 07/09/1990 un boleto de compraventa, por el inmueble identificado como L. ** de la M.***, del B. S. M. de Comodoro Rivadavia.----------

------Agregó que en el año 2001, A. R., inició acción reivindicatoria por la vivienda mencionada, se hizo lugar a la demanda, y se le ordenó restituirla a la titular registral. ----------

------ Reclamó a la enajenante, el pago del valor del inmueble que entregó como parte de pago (L.* d. M. *** de Rada Tilly); daños emergentes; aumento del valor del inmueble de B. S. M.; daño moral, más intereses.----------

----- **1.2.**- La demandada, a fs. 61/63, solicitó el rechazo de la acción, con fundamento en que adquirió el bien inmueble de buena fe, y que quien actuó con ligereza fue el actor, que no exigió previamente el estudio de títulos, ni se asesoró profesionalmente en resguardo de sus propios intereses.----------

------ **1.3.**- La sentencia de primera instancia (fs. 287/297), rechazó la demanda interpuesta por el actor, porque carecía de legitimación para accionar por evicción, le impuso las costas y reguló honorarios.----------

------ **1.4**- S. apeló a fs. 300, y se agravió (fs. 321/326), porque le dijeron que no hubo transmisión de derechos en relación al inmueble en cuestión, por lo que no procedía la evicción.----------

------ Aseguró que aun si Z. D. G., no tenía un derecho real que transmitir, sino a lo sumo un derecho personal, eso no significaba que no debía restituir lo que recibió además de pagar los daños que causó.----------

------ Indicó que la sentencia recurrida viola el principio general de la obligación de restituir las cosas que se hubiesen transmitido con causa en un negocio inválido o ineficaz, como lo dispone el art. 1052 del CC.--

----- A fs. 330 y vta. la demandada contestó agravios.----------

------ **1.5.**- La sentencia definitiva Nº 35/2012 SD "CyC", dictada por la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, Sala "A", confirmó la de primera instancia, impuso las costas al actor vencido, y reguló honorarios.----------

------ El primer votante, Dr. Julio Antonio Alexandre, expuso que S. consintió gran parte de los argumentos dirimentes esgrimidos por el juez a quo, y que en consecuencia carecía de legitimación para la evicción como se resolvió (art. 2091 y sgtes. del CC).----------

------ Indicó luego, que el apelante varió sutilmente su pretensión inicial (evicción), e insistió en el reclamo pero ahora en el marco de las consecuencias dañosas de los actos nulos (art. 1051 y sgtes. del CC).-----

------ Admitió una postura amplia del principio "iura novit curia", consideró con cita de doctrina la vinculación entre la acción de evicción (art. 2091 del CC) y el art. 1051 del CC, así como que la demandada no cuestionó tal circunstancia (fs. 330 vta. 4° párrafo), e ingresó en el tratamiento de la cuestión. ----------

------ Sin perjuicio de ello, adelantó que tampoco se podría enervar la decisión cuya impugnación se pretendía.----------

///

------ Señaló que en esas acciones juega un rol determinante la buena fe del adquirente, y que S. no la probó. Se despreocupó de tal extremo, pese a que fue opuesto como defensa por la accionada. Esta le imputó ligereza por no haberse asesorado previamente a pesar de conocer que la cesión de derechos se había efectuado por subasta judicial. ----------

------ Estos reproches –afirmó- no merecieron réplica, y se configuró la mala fe, debiendo el actor soportar las consecuencias de su obrar.----------
------ Agregó, que el accionante no hubiera podido demostrar la buena fe, porque acompañó prueba concluyente de su conducta anterior a la firma del boleto (sentencia de primera instancia dictada en el expediente de la acción reivindicatoria). ----------

------ Se resolvió allí, que no fue diligente, no hizo el estudio de títulos, recibió asesoramiento para comprar de la otra parte, no tuvo prudencia. Y esta cuestión quedó firme.----------

------ Remitió luego, a la lectura del expediente de la reivindicatoria, que evidenciaba conductas reñidas con el respeto de los valores morales y por las que no podía, el apelante, invocar al amparo del art. 1051 CC.----

------ Y finalmente agregó, que lo antes expuesto, lo era sin perjuicio de analizar detenidamente la legitimación para el ejercicio de las acciones previstas por el art. 1051 y sgtes. del CC, por tratarse de una adquisición de quien no era dueño, y citó un artículo de la Dra. Highton de Nolasco en ese sentido.----------

------ La segunda votante, Dra. Reynoso de Roberts, afirmó que estaba fuera de discusión lo atinente a la subasta, a la cesión de derechos de la C. F. S. a Z. D. G, y que esta no podía vender. Agregó que el apelante reconoció esto, y la demandada, citada en la acción reivindicatoria aseguró que obró de buena fe, y también el ahora actor.----------

------ Afirmó que los argumentos fueron válidos para la reivindicación pero no para la evicción.----------

------ Destacó que estaba fuera de discusión que el boleto se celebró, y ante escribano público ambas partes se obligaron por evicción y saneamiento, y esto creó derechos y obligaciones entre ellas.----------

------ Concluyó que se daban los presupuestos del art. 2091 del CC y que la transmitente debía responder por evicción.----------

------ Analizó que la enajenante no actuó de buena fe, en referencia a la transmisión del bien por dos actos sucesivos como surgía del expediente de la reivindicatoria.----------

------ Respecto al actor, entendió que no procedió con mala fe, si bien actuó poco diligentemente, pero no se probó que hubiera conocido con anterioridad a la adquisición que Z. D. G. carecía de derechos sobre el inmueble.----------

------ Aplicó los arts. 2118 a 2124 del CC, referidos a la responsabilidad del vendedor frente al comprador, en la segunda etapa de la garantía de evicción.----------

------ Aseguró que el juez, debe arribar a una solución justa, no conformarse con una fría aplicación de la ley. En ese sentido, valoró que Z. D. G., al ser citada a la reivindicatoria, avaló los argumentos utilizados en la defensa del ahora actor, y reconoció que actuó de buena fe.----------

------ Razonó, que como tercer adquirente, para que sea operativa la inoponibilidad del art. 1051 CC, el error debe ser común e invencible, y que en el caso, la intervención del escribano y de las letradas -que si bien no representaban a S.- daban visos de lealtad y seguridad jurídica al negocio.----------
------ Hizo lugar parcialmente a los reclamos indemnizatorios del actor.---

------ La tercer votante, Dra. Graciela Mercedes García Blanco, adelantó que coincidiría con los fundamentos del primer voto.----------

///

------ Hizo constar que el apelante pretendía resguardarse en las normas de las consecuencias dañosas de los actos nulos y anulables, aunque en la especie se trataría de una transmisión de quien no era dueño.----------

------ Recogió la discusión doctrinaria en torno a si el subadquirente estaba protegido por el art. 1051 in fine del CC, cuando la primitiva transmisión ha sido realizada “a non domino”.----------

------ Expuso que la mayoría de la doctrina excluye este supuesto de la aplicación del art. 1051 CC, ya sea por considerar los actos como inexistentes o inoponibles, y reservan la norma sólo a los actos nulos y/o anulables.----------

------ Respecto a la buena fe, indicó que se presume. Pero –añadió- para invocarla en el caso de una regla excepcional como el art. 1051 CC, dependerá de las circunstancias del caso, cuestión que deberá evaluar el juez.----------

------ Dijo que para ponderarla, se debía tener en cuenta la doctrina invocada y lo resuelto por el juez de primera instancia en la acción reivindicatoria y en estos autos, en cuanto se requiere como recaudo de buena fe, que el subadquirente haya realizado el estudio de títulos, y que no se satisface con la mera comprobación de quién es el titular registral.----------

------ Agregó que la buena fe no puede aislarse de la conducta diligente exigida en cualquier negocio. Apreció que el inmueble objeto de la transacción provenía de una subasta no aprobada, y contrastó esta circunstancia con los conceptos doctrinarios de la buena fe exigida por el art. 1051 CC.----------

------ Distinguió la buena fe registral, de la fundada en un previo estudio de títulos y antecedentes dominiales. Explicó que la doctrina mayoritaria se inclina por esta última como la protegida por la norma indicada.----------

------ Finalmente, concluyó que en el caso de un enajenante que no es titular del dominio, como el caso en análisis, el adquirente no resultaría protegido aun si hubiera adquirido de buena fe y a título oneroso.---------

------ **I.6.-** A fs. 352/371 el actor interpone recurso de casación por arbitrariedad de la sentencia (art. 291 inc. “e” del CPCC).----------

------ Destaca que en el pleito planteado, sólo existen dos partes, él como comprador, y Z. D. G., como vendedora.----------

------ Asegura que la ley aplicable al caso, ante la anulación del acto obliga a la vendedora a la restitución del precio, ya sea por lo dispuesto en los arts. 2118 y/o 1052 del CC.----------

------ Indica que la sentencia que recurre, aplicó errónea y arbitrariamente el art. 1051 CC “in fine”. Agrega que esta norma prevé una anterior adquisición por un acto nulo o anulable, y una posterior onerosa y de buena fe, tutelada a fin de impedir la reivindicación.----------

------ Añade que el supuesto contemplado en ese artículo, protege los derechos de terceros adquirentes de buena fe y a título oneroso, y nada tiene que ver con la situación que aquí se tiene que resolver. Su aplicación al caso –agrega- es producto de un razonamiento erróneo y arbitrario.----------

------ Expresa que tal fue la situación abordada al decidirse la reivindicación. Pero que en los presentes, sólo existen dos partes, la vendedora y el comprador.----------

------ Cita doctrina, y agrega que aun en el peor de los supuestos -que hubiera adquirido la cosa sabiendo que pertenecía a un tercero- tiene derecho a pedir la restitución del precio. Y cuanto menos, en esta interpretación más restringida debió acogerse su pretensión, como lo dispone el art. 1052 del CC.----------

------ Añade que la sentencia resulta arbitraria e injusta, porque permite que sin causa alguna, la demandada mantenga lo que percibió con motivo del contrato declarado nulo, y conlleva un enriquecimiento sin causa.----------

///

------ Asegura que el análisis de la buena o mala fe, impuesta por el art. 1051 in fine del CC, tiene que ver con el tercer adquirente, y en el caso –agrega- tiene efectos sobre los daños reclamados, pero está fuera de discusión que la vendedora está obligada a devolver lo que percibió.-------

------ Concluye que se omitió tener en cuenta que la demandada obtiene un beneficio económico sin causa, y que la evicción está pactada.----------

------ **I.7.-** Puestos los autos por este Superior Tribunal a disposición de las partes conforme lo exige el art. 296 de la Ley XIII, N° 5 (fs. 392 y vta.) e informe de fs. 393, la demandada no contestó el traslado.----------

------ **I.8.-** A fs. 395/396, emitió dictamen el Sr. Procurador General., quien propició la declaración de inadmisibilidad del recurso de casación intentado. ----------

------ **2.- ANÁLISIS**.----------

------ **2.1.-** El primer control que practicó esta Sala, en el marco de la queja incoada por el actor, que se plasmó en la SI Nº 37/SRE/13 (testimonio de fs. 392 y vta.), tiene carácter preliminar.----------

------ Es recién en sentencia donde el Tribunal debe ejercer en forma plena y definitiva la facultad de pronunciarse acerca de la viabilidad formal y procedencia sustancial de las impugnaciones sometidas a su conocimiento (Cfr. S.T.J.CH., S.D. Nº 03/S.R.E./2012, 10/S.R.E./2011, 04/SRE/2011, con cita de S.D. N° 03/95, 16/S.R.E./98; 06/S.R.E./99 y 26/S.R.E./04; 17/S.R.E./05; 03/S.R.E./06; 08/S.R.E./10 entre otras).-------

------ En este sentido, detecto las siguientes falencias en la casación:----------

------ **2.1.1.-** En primer lugar, el recurso no es autónomo. Incumple la exigencia prevista en el art. 292 inc. “a” del CPCC, que impone al recurrente la carga de expresar el alcance de su impugnación.----------

------ La sola lectura del recurso debe tornar innecesaria la del expediente a los efectos de resolver sobre su procedencia. No puede este Cuerpo suplir la actividad del impugnante.----------
------ Omitió en su presentación el relato de la contestación a sus agravios por la demandada (fs. 330 y vta.). Allí se volvió a cuestionar la buena fe con la que obró, ya que no efectuó el estudio de títulos previo a la celebración del contrato, dejando de lado toda elemental prudencia, y que no logró probar lo contrario.----------

------ Conocer este argumento resultaba relevante, porque luego fue abordado por el Dr. Alexandre en el primer voto (fs. 338 vta. segundo párrafo), para concluir que S. no probó haber actuado de buena fe al celebrar el boleto de compraventa del inmueble en cuestión, cuando fue una de las defensas opuestas por la demandada.----------

------ Respecto a la sentencia opugnada, las falencias que se observan resultan más graves. Es que no desarrolló en forma lógica todos los argumentos seguidos por los jueces.----------

------ Acudió a la técnica de transcribir textualmente los votos, pero lo hizo en forma fragmentada. No dio a conocer, la existencia de párrafos anteriores o que copió en forma intercalada (fs. 363 vta., ap. 5.1; fs. 364, ap. 5.2 y fs. 364 tercer párrafo). Debió recurrir allí al uso de signos de puntuación que lo hicieran ostensible al lector. Por ejemplo, el uso de puntos suspensivos entre corchetes para indicarlo.----------

------ Esta técnica dificulta la comprensión del escrito, y es sabido que la senda extraordinaria elegida, posee exigencias estrictas en orden a la imposibilidad de esta Sala de recurrir a la lectura del expediente para entender la presentación que se efectúa. Al hacerlo se desvirtuaría la función del tribunal casatorio. ----------

------ Al leer la sentencia atacada –supliendo la actividad del recurrente- advierto que ninguna referencia hace al primero de los argumentos del primer voto: que consintió gran parte de los fundamentos del juez de primera instancia, y que en consecuencia carece de legitimación para la evicción (ver fs. 337 vta. in fine y 338 primer párrafo). ----------

------ Luego relata el tercer voto, a tal fin copia textualmente gran parte de este. Sin embargo omite -sin dejarlo sentado- los dos conceptos que elaboró la doctrina sobre la buena fe exigida por el art. 1051 CC (ver fs. 348),

sobre los que la jueza luego apoyó su razonamiento para concluir la falta de buena fe.----------

------ A continuación, transcribe el voto de la Dra. Reynoso de Roberts –el segundo-, que le es favorable.----------

------ **2.1.2.-** “Se debe añadir que no se demostró que el pronunciamiento atacado ocasione un gravamen personal, concreto, actual y no derivado de la propia actuación del recurrente” (SI N° 41/SRE/2011; 126/SRE/07 entre otras).----------

------ Es más, de la lectura integral del libelo recursivo, se desprende que no dedicó párrafo alguno de su presentación a dar respuesta a esta exigencia.----------

------ La mención genérica del enriquecimiento sin causa o del beneficio económico sin causa de la demandada, no cubre en lo más mínimo la carga impuesta al recurrente (SD N° 12/SRE/12).----------

------ **2.1.3**.- Por otra parte, no realizó un embate frontal a la resolución que impugna (art. 268 del CPCC). ----------
------ Subrayo que el casacionista omitió realizar una crítica concreta y razonada como instancia previa, para luego sí, ingresar en la solución que pretendía del caso ofreciendo argumentos para la aplicación de la o las normas que estimaba pertinentes.----------

------ En este sentido, hemos dicho que resulta insuficiente el recurso de casación que no refuta de modo frontal o directo, concreto y eficaz las conclusiones o el fundamento esencial que da sustento al pronunciamiento (STJCH, SI N° 67/S.R.E./00; 60/SRE/09; SD N° 09/SRE/2011 entre otras; y art. 3°, c, II y 10°, Acuerdo 3821/09). Debe recordarse, además, que todo argumento no contradicho, obtiene firmeza.----------

------ **2.1.3.1.-** En primer lugar, debía demostrar que estaba legitimado para accionar por evicción. Y ello pese a considerar en sus agravios cada uno de los argumentos por los que el juez de primera instancia rechazó la demanda, y que el primer votante entendió consentidos al resolver.----

------ Le correspondía indicar por qué, no obstante coincidir en que la enajenante no tenía un derecho real que transmitir, la garantía de evicción lo amparaba en el marco del negocio efectuado.----------

------ Si el boleto de compraventa que habían celebrado, sólo había creado entre las partes obligaciones de hacer -la de escriturar-, tenía que definir que aun en este caso, contaba con legitimación para accionar. ----

------ Al respecto, en Bueres y Highton (“Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial.”, T 4-D, pág. 621 y sgtes.), Carlos Alberto Calvo Costa, enuncia los requisitos para que proceda la garantía de evicción. En primer lugar menciona, que haya existido adquisición de un derecho a título oneroso.----------
------ Vinculado a ello, refiere que la adquisición se configura no cuando se ha celebrado el contrato, sino cuando se ha efectuado la transmisión de la cosa. Y cita un antecedente, que dice “No ha mediado en el caso una transmisión de derechos que ponga en funcionamiento la garantía de evicción del contrato celebrado. Sólo ha nacido una obligación de hacer, pero no ha operado la transmisión del dominio. El Estado Nacional se aferra a una interpretación literal de la exigencia de que el adquirente haya sido vencido en el “derecho adquirido”, como dice el art. 2091 del CC, pero ese derecho al que la norma se refiere no es el personal a exigir la escrituración, sino el del dominio que el comprador todavía no ha adquirido. Puesto que si el comprador por medio de boleto se ve privado de tener la propiedad, no tiene lugar la garantía de evicción, sino la de daños y perjuicios derivados del incumplimiento de ese contrato (arts. 628, 889 y 1187, CC)” (CNCiv. y Com., Sala I, 19/11/98, Mingote, Juan Carlos c. Estado Nacional s/ escrituración”, LL, 1999-C-362; ídem , 19/11/98, “Enabief c. Mingote, Juan Carlos s/ Rescisión de contrato”, LL, 1999-C-362).----------

------ Es decir que, la solución otorgada aparece fundada a la luz de la doctrina citada.----------

------ **2.1.3.2.-** En segundo término, le incumbía también rebatir el abordaje del caso desde la óptica de las consecuencias dañosas de los actos nulos y anulables (art. 1051 y sgtes. del CC). Es decir, que no varió su pretensión al agraviarse, sino que la mantuvo en los términos expuestos en la demanda.----------

///

------ Cuando analizo la demanda de fs. 41/49, surge indubitable, que S. accionó por evicción. Es al deducir los agravios (fs. 321/326) que introdujo el art. 1052 CC como fundamento al pedido de restitución de lo que abonó como precio al celebrar el negocio. ----------

------ La norma mencionada, establece que: “La anulación del acto, obliga a las partes a restituirse mutuamente lo que han recibido o percibido en virtud o por consecuencia del acto anulado”.----------

------ Esa es la razón por la que el primer votante le enrostra que “…varía sutilmente la pretensión inicial…”. Aun así, el magistrado previo invocar, el principio *“iura novit curia”*, y con expresa mención del respeto al derecho de defensa de la contraria, abordó el caso desde esta óptica.--

------ Ninguno de estos argumentos fueron cuestionados. Se limitó a ponderar que el art. 1051 CC fue mal aplicado, y con una visión simplista, esgrimió que esta norma prevé la intervención de tres sujetos -el primitivo vendedor, el adquirente de éste y el comprador a título oneroso y de buena fe-, y que en el caso de autos, las partes intervinientes eran sólo dos, comprador y vendedor.----------

------ Expuso el Dr. Alexandre la vinculación entre el los arts. 1051 y 2091 del CC para ingresar al tratamiento de la cuestión desde la óptica de las consecuencias dañosas de los actos nulos. ----------

------ Esa relación es abordada también, por Ernesto C. Wayar, en “Evicción y vicios redhibitorios”, Tomo I, Teoría general de la evicción, págs.. 211/213, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1989. ----------

------ El autor citado, señala allí que “la evicción es una figura triangular que tiene un régimen jurídico específico.” Agrega, que el CC “contiene normas ajenas al régimen de la evicción, pero por referirse también a la misma figura triangular de la evicción, están notoriamente vinculados entre sí. El art. 1051 es una prueba de lo que afirmamos […]”.----------

------ Expresamente Wayar, analiza que la evicción presenta entre otras notas distintivas, el tratarse de una figura triangular. En la que es menester que intervengan, por lo menos, tres centros de intereses o partes: un transmitente, un adquirente y un tercero (ob. cit., pág. 5).-----

------ No puedo más que concluir, que lo expuesto invalida el único argumento que ensaya el casacionista, para descalificar la aplicación del art. 1051 del CC en la sentencia que ataca, esto es el número de partes intervinientes en un caso y en otro.----------

------ En definitiva no logra demostrar, por qué correspondía la resolución del caso por las normas de la evicción y no por aplicación de las consecuencias dañosas de los actos nulos y/o anulables.----------

------ **2.1.3.3.-** En lo vinculado a la buena fe, debía demostrar por qué sus conductas no la descartaban. O en su caso, fundar en el marco de su planteo por qué el análisis de esta resultaba irrelevante.----------

------ En la primera hipótesis, tenía que precisar las conductas calificadas como reñidas con los valores morales –mencionadas en el primer voto como surgidas de los antecedentes acompañados-, y aclarar expresamente que no la excluían.----------

------ El casacionista, tenía que encarar el marco teórico doctrinario elaborado frente a la buena fe exigida por el art. 1051 CC. Pero cómo hacerlo si ocultó al relatar la sentencia cuáles son las dos posibles interpretaciones. Me refiero a la buena fe circunscripta a lo registral, y a la que surge de un análisis del título y de los antecedentes dominiales de la cosa que se transmite.----------

------ Así, debía aquí dar a conocer, como lo expone Anahí Malicki (“Código Civil Comentado”, Arts. 866 a 1065, Julio César Rivera y Graciela Medina directores, pág. 799 y sgtes. Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2005) que un sector de la doctrina considera que basta la buena fe registral. Esta existe cuando el tercero adquiere de quien figura en el Registro de la Propiedad Inmobiliaria como titular del dominio de acuerdo al certificado que expide ese organismo (Spota, LLoveras de Resk, Adrogué). ----------

------ Mientras que la mayoría de la doctrina nacional, exige como recaudo de buena fe del subadquirente, haya hecho el estudio de títulos, y considera que la exigencia del art. 1051 CC, no se satisface con la mera comprobación de quién es el titular registral (Pérez Lasala, Highton, Trigo Represas, Guastavino, Cifuentes, Rivera). Al tiempo que Alterini, agrega que la no realización del estudio de títulos excluye la buena fe, si a través del mismo, se hubiera podido comprobar la existencia de un vicio que anulaba una transmisión antecedente.----------

///

------ El impugnante tenía que hacerse cargo de este argumento central, analizado en profundidad por los jueces, y explicar cómo su intervención en el negocio se encontraba preservada de las sospechas invocadas por estos. Hacía a su interés y era su carga, hacer ostensible que nada en su conducta admitía la posibilidad de excluirlo de un obrar de buena fe.----

------ O en su caso demostrar la irrelevancia del análisis, en orden a la restitución pretendida. Aquí debía razonar, de qué forma aun tratándose de una transmisión *a non domino* le resultaba aplicable la obligación de restituir, lo que se vincula con el punto siguiente que paso a analizar. ----
------ **2.1.3.4.-** S. debía fundar su legitimación en orden al reclamo por el art. 1051 del CC, pese a tratarse de una transmisión por quien no era el dueño. ----------

------ Se imponía un análisis que abordara por qué las teorías elaboradas al respecto (acto inexistente o acto inoponible) no resultaban aplicables al caso. Así como establecer por qué no podía cuestionarse su efectiva legitimación.----------

------ La doctrina en este sentido es conteste, que el art. 1051 CC, no ampara las transmisiones *a non domino*, es decir las causadas en un acto otorgado por quien no es el titular del derecho de propiedad transmitido, ni se encuentra legitimado para representarlo. ----------

------ Para excluir este supuesto, algunos autores lo fundan en la clasificación que hacen de este tipo de transmisiones, ya sea por considerarlas actos inexistentes (Belluscio, Highton, Borda, Llambías, Cifuentes), o inoponibles (Alterini, Goldenberg, Trigo Represas, Campagnucci de Caso), y por ende no comprendidos en la última parte del artículo, que sólo alude a los actos nulos o anulables.----------

------ Y esta clasificación, debía vincularse a lo establecido por el art. 1052 CC. Esta norma que prevé la obligación de restitución, sólo para el caso de los actos nulos y anulables, sea de nulidad relativa o absoluta.----

------ Por lo tanto, tenía que hacer ostensible, que aun tratándose de una transmisión *a non domino*, era factible incluir ese supuesto en la norma en cuestión.----------

------ **2.1.3.5.-** Señala Alberto J. Tessone en su obra "Recursos Extraordinarios", edit. Librería Editora Platense, La Plata, 2004, pág. 211, que: “Tampoco es buena técnica recursiva discrepar apoyándose en el voto que quedó en minoría en la sentencia impugnada; más, en este caso, la declaración de insuficiencia avendrá si por esa vía se elude controvertir integralmente los fundamentos que estructuraran la construcción jurídica del fallo conforme el voto de la mayoría” (SI N° 126/2007). ----------

------ Pareciera que fue esa la intención del casacionista al destacar con “negrita” y con un tamaño de letra más grande, la solución otorgada al caso por la Dra. Reynoso de Roberts (ver fs. 352 vta. y fs. 368 vta.).------

------ **2.1.4.-** Este Cuerpo viene sosteniendo que “La doctrina de la arbitrariedad, no cubre la disconformidad del apelante con las conclusiones del a quo... sino que sólo atiende a la exigencia constitucional, de que aquéllas sean fundadas y constituyan derivación del derecho vigente con aplicación a las circunstancias de la causa” (Fallos, 302:836; 1030; 303:772; 310:676, entre muchos otros; y STJCH SD N° 04/SD/2012; SI N° 25/SRE/09, entre otras).----------

------ La resolución de cámara analizó en forma ordenada y coherente la situación fáctica y la prueba arrimada en autos, y decidió con argumentos sólidos, que -como ya expuse- no fueron criticados. El recurrente con su técnica deficiente, sella la suerte del recurso, y a la vez permite que la sentencia quede firme.----------

------ Si se observa la forma en la que fue adoptada la decisión, se puede seguir un hilo conductor en el razonamiento de los sentenciantes, que resulta lógico, fundado y no contradicho por el recurrente.----------
------ En este mismo sentido, el Sr. Procurador al emitir dictamen (fs. 395 vta.), opinó que el acto jurisdiccional luce absolutamente fundado, con soporte argumental en las pruebas incorporadas, legislación, doctrina y jurisprudencia aplicable.----------

-------**2.1.5**.- Por lo expuesto, a la primera cuestión propongo al Acuerdo rechazar el recurso de casación deducido a fs. 352/371 y confirmar la sentencia N° 35/2012 SD “CyC”, y ASÍ LO VOTO.----------

///

------ **2.1.6.-** Por aplicación del principio objetivo de la derrota, las costas serán impuestas al actor vencido (art. 69 del CPCC).----------

------ Para regular los honorarios de los profesionales intervinientes ante este Cuerpo, tomaré como base la regulación practicada en la primera instancia. ----------

------ A favor de C. A. R., letrado apoderado de la actora vencida, se fijaron 659 Jus.----------

------ El monto del proceso es de $1.248.347. El profesional actuó en el doble carácter de letrado patrocinante y apoderado. Por la primera tarea se le fijó un 7,5% de dicho monto, y por la segunda, un 32,5% de lo que le correspondió como abogado.----------

------ Las pautas consideradas se ajustaron a lo dispuesto por los arts. 6 y 8 de la Ley de Aranceles local, y las partes consintieron la regulación.-----

------ Ante este STJ, la actora casacionista fue representada por los Dres. C. A. R., en el carácter de apoderado, y R. F., como letrado patrocinante. Propongo regularle honorarios al primero en un 1,87% del monto del proceso más intereses (7,5x25%); y al segundo, el 0,60% (1,87x32,5%) sobre el mismo monto, todo de conformidad a los arts. 8 y 13 de la Ley de Aranceles. Para ello tengo en cuenta, la extensión y calidad del recurso, así como la eficacia y el resultado obtenido.----------

------ A la primera cuestión el Dr. Pasutti dijo:----------

------ **A.-** En primer lugar, adhiero al detalle de los antecedentes del caso efectuado por el colega preopinante, y a ellos me remito por brevedad y economía procesal.----------

------ **B.-** Hemos dicho en numerosas ocasiones, que el dictado de la providencia de autos para sentencia, no implica la imposibilidad de reexaminar la procedencia formal de la presentación.----------

------ **B.I.-** Así observo que el recurso no es autónomo, reparo básicamente en las deficiencias en el relato de la sentencia opugnada.-----

------ Es que el casacionista, describe la resolución sin cumplir la rigurosidad técnica que exige el recurso extraordinario en análisis.----------

------ Debía el recurrente, realizar un relato que respete el razonamiento lógico seguido por los jueces para arribar a la decisión plasmada en la sentencia que ataca. Sin embargo la descripción que efectúa, dista de cumplir con esa premisa.----------

------ Hemos dicho en oportunidades anteriores que “la técnica errada de transcribir votos en forma fragmentada obstruye comprender el razonamiento axiológico seguido por los jueces” (conf.: SI N° 66/SRE/ 09; 23/SRE/2011; 113/SRE/2012; entre otras).----------

------ Al suplir la actividad del recurrente, y realizar una lectura de la sentencia de cámara, hallo –y coincido con el Dr. Royer- que los argumentos allí expuestos, fueron descriptos parcialmente.----------

------ Es que la técnica utilizada, al copiar textualmente los votos, pero sin indicar que suprimió párrafos provoca que el razonamiento lógico de los jueces no quede explicitado, y que por lo tanto no logre ser aprehendido.----------

------ Así, encuentro que no relató lo vinculado a su falta de legitimación para accionar por evicción, porque en la expresión de agravios corroboró los argumentos del juez de primera instancia para arribar a tal conclusión.----------

------ Tampoco detalló las teorías elaboradas en torno a la buena fe exigida por el art. 1051 CC, en las que la Dra. García Blanco –tercer votante- se apoyó para concluir que el actor careció de esta en el marco del negocio celebrado.----------

------ Además en la descripción que efectuó no hizo ninguna referencia a los actos por los que se cuestionó su buena fe. Debió ser claro, a fin de facilitar la comprensión de los antecedentes del caso, respecto a qué conductas se le cuestionaron, en el marco del proceso de reivindicatoria.

///

------ Explicitarlas, a más de coadyuvar en la comprensión del caso y sus antecedentes, permitiría apreciar si la exigencia de los jueces en este aspecto fue utilizada con excesivo rigor o enmarcada en la situación fáctica presentada en autos.----------

------ **B.II.-** Por otra parte, la casación es insuficiente. Falló en la crítica integral, en el sentido que debió rebatir la totalidad de los argumentos ensayados por el tribunal para fundar la sentencia definitiva (ver Alberto Tessone, Recursos Extraordinarios, pág. 208, Librería Editora Platense, La Plata, 2004). ----------

------ No me explico cómo en el marco del recurso podría atenderse la solución que el recurrente pretende, si previamente no resistió con el énfasis suficiente, los argumentos que se le expusieron en forma ordenada y lógica.----------

------ **B.II.1.-** Así, en primer lugar, que consintió al agraviarse las premisas por las que el juez de primera instancia concluyó que carecía de legitimación para accionar por evicción. Si no dio a conocer este argumento, menos aún lo refutó. ----------

------ Debía demostrar que aun cuando se trataba de un boleto de compraventa, en el que la transmitente sólo pudo asumir una obligación de hacer (escriturar), estaba amparado por la evicción pactada. Básicamente, que esa garantía alcanza a la promesa de venta, en el marco de los hechos probados en autos.----------

------ Sin perjuicio que el impugnante no ensayó cuestionamiento alguno, lo cierto es que la doctrina entiende que para accionar por evicción se requiere como presupuesto la transmisión de un derecho a título oneroso. ----------

------ En el caso en análisis, no hubo transmisión de derechos, sino a lo sumo como lo analizó el juez de la instancia de origen, una promesa de venta. Y en este sentido, Salas y Trigo Represas (Código Civil anotado, T. 2, pág. 505, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1981), señalan que “Los requisitos para que exista garantía contra la evicción son los siguientes: a) transmisión de un derecho; […]”. Agregan que no se aplican las reglas de esta figura “a la promesa de venta de inmuebles, que sólo vale como obligación de hacer (art. 1185 CC)”.----------

------ **B.II.2.-** Tampoco cuestionó, que se le atribuyó una variación de su pretensión al expresar los agravios. ----------

------ No atacó lo relativo a la vinculación entre la acción de evicción y el art. 1051 del CC planteada por el primer votante; debió mostrar las diferencias entre ambas figuras para cuestionar la aplicación de esta última norma.----------

------ Si pretendía la aplicación del art. 1052 del CC, -norma que recoge en materia de nulidades, la teoría del enriquecimiento sin causa en el ordenamiento civil-, tenía que hacerse cargo del ajuste perspicaz que practicó a su pretensión, y aceptar que al agraviarse introdujo al análisis del caso, la teoría de las consecuencias dañosas de los actos nulos y anulables (art. 1050 y sgtes. del CC).----------

------ Es que el art. 1052 CC, resulta aplicable a aquellos casos en los que se decretó previo la nulidad del ato jurídico. Justamente regula entre las partes las consecuencias de tal declaración, y establece la restitución de las cosas al estado anterior de la celebración del acto. ----------

------ Pero como evidentemente –lo que surge de su escrito de agravios-, S. mutó su posición inicial del reclamo en el marco de la acción de evicción, a la restitución con fundamento en la nulidad del acto, tampoco es claro al momento de defender esa postura. ----------

------ Entonces pretende que se aplique en forma indistinta el art. 2118 ó el 1052 del CC, pues –afirma- ambas normas prevén la restitución de lo abonado en concepto del negocio. Pero la primera norma en el marco de la teoría de la evicción, y la segunda con motivo de la nulidad del acto.--

------ **B.II.3.-** Tampoco criticó, las teorías elaboradas por la doctrina, alrededor del concepto de buena fe exigido por el art. 1051 CC, descriptas minuciosamente por la tercer votante, en apoyatura a su razonamiento en orden a descartar su buena fe en el marco del negocio celebrado, teniendo en cuenta los antecedentes del caso.----------

------ **B.II.4.-** Y finalmente, ningún reproche le mereció, la falta de legitimación que se le achaca por tratarse de una transmisión de las llamadas “a non domino”.----------

///

------ En este sentido, Lloveras de Resk, (Bueres- Highton, Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial. T. 2-C, págs.. 488 y sgtes., Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1999), indica que la exclusión de la protección otorgada por el art. 1051 in fine del CC, en los casos de transmisiones *a non domino*, es casi unánime en la doctrina nacional. ----------

------ Agrega que las diferencias se refieren a la calificación jurídica del acto de adquisición del derecho por el tercero. Así para algunos autores (Alterini, Trigo Represas), se trata de un acto inoponible, en el que el acto jurídico de transmisión de derechos celebrado sin la participación del verdadero titular del derecho le es inoponible. ----------

------ Otros sostienen (Cortés, Gurfinkel de Wendy), que el acto jurídico de adquisición de derechos en virtud de un instrumento materialmente falso, está afectado de nulidad absoluta, por lo que los terceros no pudieron adquirir válidamente su derecho.----------

------ Y finalmente, Llambías, Borda, y Highton, afirman que el acto jurídico celebrado sin participación del verdadero titular de los derechos, es un acto inexistente.----------

------ No indagó ninguna de estas teorías para defender su postura en el marco del caso en análisis. Debía establecer con claridad por qué no le eran aplicables, y en su caso fundar luego sí su legitimación.----------

------ Concluyo en definitiva, que el recurso es insuficiente, y no puede este Cuerpo de oficio suplir las omisiones del recurrente en orden a la falta de crítica, y este déficit provoca que la sentencia quede firme en aquellos aspectos que no ha sido cuestionada. Así he dicho en SD N° 10/SRE/05 que “el andarivel extraordinario que pretende transitar la recurrente exige que a través del recurso se efectúe un estudio exhaustivo de la sentencia, para que se la refute desde todos los ángulos. Si algún argumento queda sin rebatir, su omisión no puede ser subsanada en otra oportunidad, y el recurso no arribará a su cometido…”.----------

------ **B.III.-** No puso de manifiesto el agravio personal, concreto y actual, no derivado de su propia actuación (ver Morello-Sosa-Berizonce; “Códigos Procesales en lo Civil y Comercial. Prov. de Bs. As. y de la Nación. Comentados y anotados.”, Tomo III, pág. 24, Librería Editora Platense, La Plata, 1988; Néstor Pedro Sagües, “Recurso extraordinario”, pág. 502 y sgtes., Astrea, Buenos Aires, 2002; SD N° 01/SRE/13).----------

------ La mención genérica del enriquecimiento sin causa de la contraria, no satisface la carga impuesta por el ordenamiento. En definitiva, ninguna referencia efectúa a los derechos que se encontrarían vulnerados por la decisión opugnada, es más ni siquiera intenta demostrar la afectación.----------

------ **C.-** “La doctrina de la arbitrariedad, no cubre la disconformidad del apelante con las conclusiones del a quo ...sino que sólo atiende a la exigencia constitucional de que aquéllas sean fundadas y constituyan derivación del derecho vigente con aplicación a las circunstancias de la causa” (Fallos, 302:836; 1030; 303:772; 310:676, entre muchos otros, S.T.J.Ch. S.I. N° 25/S.R.E./09).----------

------ El recurrente exhibe una postura distinta a la adoptada por la cámara al momento de resolver, sin embargo no logra demostrar el desacierto de gravedad extrema, palmaria, patente, y carente de fundamentación.----------

------ Se limita a manifestar una mera discrepancia, pero no devela una desinterpretación grosera y evidente, que prive a la decisión de los atributos propios de una sentencia.----------

------ Dijimos en la SD N° 11/SRE/2011 que “La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha fallado reiteradamente, en relación a la doctrina de la arbitrariedad, que ella es de aplicación excepcional y cabe descartarla cuando no media una decisiva carencia de fundamentación en lo resuelto (in re: “Finco...”, febrero 16-978 y otros), limitándose a aquellas sentencias desprovistas de todo apoyo legal y fundadas tan sólo en la voluntad de los jueces de modo que ello impida considerarlas como actos jurisdiccionales (in re: “Mafroba S.A....”, marzo 2-982; “López...”, abril 9-977; “Bonorino...”, abril 13-982; “Gardellas de D´atri...”, febrero 9-982 y otros)”.----------

------ Por otra parte, cuando en la aplicación de una norma se han adoptado diferentes posturas en orden a la interpretación de la misma, la elección de una de ellas, no torna arbitraria la sentencia.----------

///

------ Hemos dicho al respecto “que un fallo por seguir un criterio de los distintos imperantes en una materia no es arbitrario –SD N° 08/SRE/04, 9, 16/SRE/06, SI N° 40/SRE/08 y 60/SRE/09, entre otras muchas más- cuando cuenta con fundamentos suficientes y aun cuando se pudiera extraer otra conclusión igualmente razonable, no es ello suficiente para impugnar de arbitraria una sentencia (Conf: SI N° 24, 200, 211/91; 137/93, 49/SRE/97, 85/SRE/98, 40/SRE/08, y SD N° 17/94)”.----------

------ Además, el Sr. Procurador (fs. 395/396) al emitir dictamen en autos, propició el rechazo del recurso en análisis.----------

------ Es que, el Superior Tribunal de Justicia no es una tercera instancia y, consecuentemente, no es apropiado juzgar el acierto o desacierto de la sentencia cuestionada en virtud de discrepancias con la solución que se adopta (conf.: STJCh SI N° 60/SRE/11, 126/SRE/07 y 19/SRE/10).-------

------ **D.-** Finalmente, tampoco respetó el recurrente la forma de presentación del escrito recursivo (art. 1°) prevista por el Acuerdo Plenario N° 3821/09. Es que excedió de fs. 354 a 370 vta., los 26 renglones por foja allí exigidos.----------

------ **E.-** Por todo lo expuesto, propongo al acuerdo, rechazar el recurso de casación interpuesto, por ser inadmisible.----------

------ Como lo hemos reiterado, el control de las formas impuestas por el art. 292 del rito es riguroso por ser la casación un remedio extraordinario y este Tribunal debe evitar que en la práctica se lo desvirtúe. Es que, no se trata, en modo alguno, de formalidades innecesarias ni arcaísmos sacramentales que hayan perdido su justificación procesal (conf.: Exptes. N° 11192/86, 16290/98, 17147/99 y SI N° 152/SRE/04, 02/SRE/13 entre otras; y SCBA, P 37864, S 25/04/89, A y S, 1989-I-789).----------

------ Por lo que corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto a fs. 352/371 por no encontrarse reunidos los recaudos jurisdiccionales para su admisibilidad (art. 292 del CPCC). ASÍ LO VOTO.----------

------ **F.-** Las costas deben ser impuestas al actor vencido (art. 69 CPCC).----------

------ En relación a los honorarios de los letrados que intervinieron en esta instancia, serán regulados de acuerdo a las pautas del art. 5 incs. “a”, “c” y “d” de la Ley de Aranceles (Ley XIII N° 4).----------

------ A tal fin, tengo en cuenta que los fijados en primera instancia, se ajustan a lo dispuesto por los arts. 6 y 8 de dicha norma. Se regularon honorarios al Dr. C. A. R. en 659 Jus, que correspondió a su desempeño como patrocinante, en un 7,5% del monto del proceso, y como apoderado, en un 32,5% de lo fijado como abogado. ----------

------ Ante este Cuerpo, actuaron los Dres R. F. y C. A. R., letrado patrocinante y apoderado respectivamente del actor. Yo también opino, que se deben regular honorarios al primero, en un 25% de los fijados en primera instancia por el patrocinio letrado de la parte (7,5x25%), lo que arroja como resultado, el 1,87% del monto del proceso más intereses. Mientras que al segundo, por el mandato conferido, le corresponde un 32,5% de lo regulado al abogado (1,87x32,5%), es decir el 0,60% del monto del proceso más intereses, ello de conformidad a los arts. 6, 8, y 13 de la LA.----------

------ A la segunda cuestión el Dr. Royer dijo:----------

------ Tal como voté la primera cuestión propongo al acuerdo: 1) Rechazar el recurso de casación deducido a fs. 352/371 contra la sentencia Nº 35/2012 SD “CyC” de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, Sala “A” (fs. 337/349 vta.). 2) Imponer las costas al actor vencido (art. 69, Ley XIII, N° 5). 3) Regular los honorarios de los profesionales intervinientes en esta instancia: al Dr. R. F., letrado patrocinante del actor, en el 1,87% del monto del proceso más intereses, y al Dr. C. A. R., en su carácter de apoderado, en el 0,60% de igual monto (arts. 6, 8 y 13 de la Ley XIII Nº 4, modificada por Ley XIII Nº 15). Ello, siempre que el importe que resulte no sea inferior al mínimo legal de ocho (8) Jus (art. 7 de la Ley XIII Nº 4, modificada por Ley XIII Nº 15) y con más el IVA si correspondiere.------

------ A la segunda cuestión el Dr. Pasutti dijo:----------

///

------ Tal como voté a la primera cuestión, concuerdo con la que propiciara el Dr. Royer.----------

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

---------- **S E N T E N C I A** ----------

------ **1º) RECHAZAR** el recurso de casación deducido a fs. 352/371 contra la sentencia Nº 35/2012 SD "CyC" de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, Sala "A" (fs. 337/349 vta.).----------

------ **2º) IMPONER** las costas al actor vencido (art. 69, Ley XIII, N° 5).----------

------ **3°) REGULAR** los honorarios del Dr. R. F., letrado patrocinante del actor, en el 1,87% del monto del proceso más intereses, y al Dr. C. A. R., en su carácter de apoderado, en el 0,60% de igual monto (arts. 6, 8 y 13 de la Ley XIII Nº 4, modificada por Ley XIII Nº 15). Ello, siempre que el importe que resulte no sea inferior al mínimo legal de ocho (8) Jus (art. 7 de la Ley XIII Nº 4, modificada por Ley XIII Nº 15) y con más el IVA si correspondiere.----------b

------ **4º) REGÍSTRESE**, notifíquese y oportunamente devuélvase.---------
Fdo. Dr. Fernando S. L. ROYER - Dr. José Luis PASUTTI
Recibida en Secretaria el 20-02-2014.
Registrada bajo el N° 03/SRE/2014 CONSTE.
Fdo. Dra. Carmen Velez - SECRETARIA

///