000253/2014

Comodoro Rivadavia, de agosto de 2014.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"P., F. M. c/ S., J. B y/o S. D. y/o quienes resulten ocupantes del inmueble s/ INCIDENTE DE LANZAMIENTO"**, Expte. N° 253/2014 venidos del Juzgado de Ejecución N° 1, Secretaría N° 1 (Expte. N° 2834/2013), por haber interpuesto a fs.42, los codemandados J. B. S. y D. S., recurso de apelación contra la sentencia de fs.34/35vta. que hace lugar la incidente promovido por F. M. P. y ordena el lanzamiento de los demandados y/o quienes resulten ocupantes del inmueble identificado como Unidad Funcional N° ** de la Manzana *** del Barrio P. de esta ciudad.

I- En su memoria de fs.47/51, sostienen los recurrentes que en la sentencia en crisis, se ha deslizado un error que obsta a la legitimidad de la decisión final adoptada, al decir que a fs.59/59 vta. obra mandamiento de toma de posesión por parte del Sr. F. M. P., acto éste realizado por el Oficial de Justicia y el martillero autorizado.

Ello toda vez que el lanzamiento de los ocupantes sólo procederá una vez efectivizada la tradición, la que deviene insustituible para adquirir el derecho real de dominio sin el cual no se puede pretender el lanzamiento. Lo actuado a fs.59/59vta., no satisface el recaudo legal, pues de ningún modo ha habido tradición de la cosa, asunto en el que la norma de fondo contiene regulaciones muy precisas como lo son los artículos 2377, 2378, 2379, 2380 y 2381 del Código Civil.

Expresa que, de las normas citadas deviene indispensable la intervención presencial de

quien se desprende de la posesión para entregarla a quien la recibe. No hubo intervención de quien debía entregar la posesión, razón por la cual solicita se revoque el fallo en recurso. Formula reserva del Caso Federal.

A fs.53/54, corrido el traslado de ley, el actor solicita se rechace el recurso de apelación, y sostiene los fundamentos del fallo, con costas al apelante.

II- Surge de autos que como consecuencia de la sentencia dictada en el Expte N° 475/2011 caratulado: "I. S.A. c/ S., J. B. y S. D. s/ Ejecutivo", elevado con el presente, el bien inmueble individualizado sito en calle V. de O. N° ****, Edificio *, 1er Piso Departamento X de esta ciudad, identificado como Unidad Funcional N° ** de la Manzana *** del Barrio P., fue subastado resultando adquirente el actor incidentista F. M. P.

A fs.20/21, consta el diligenciamiento del mandamiento N° 2717/2013 a fin que el actor tome posesión del inmueble. En dicho acto y no siendo atendido por persona alguna, los vecinos informan que los demandados viven allí y el Oficial de Justicia procede a poner en posesión del inmueble a F. M. P. DNI N° **.***.***.

Formalizado el incidente de lanzamiento -art. 595 CPr.- se corre traslado a los demandados ocupantes del inmueble mediante cédulas de notificación obrante en fs.27/28 y 30/31, los que no comparecen a contestar la acción, dictándose a fs.34/35, la resolución aquí impugnada.

III.- Precisados así los antecedentes del proceso, cabe destacar en primer lugar que, tal como expone el recurrente, si bien el artículo 577 del

Código Civil determina que antes de la tradición de la cosa, el acreedor no adquiere sobre ella ningún derecho real, y que la posesión se adquiere por la tradición de la cosa (art. 2377 C.C.), juzgándose hecha cuando se hiciere según alguna de las formas autorizadas por éste código (art. 2378 C.C.), no puede perderse de vista que el caso bajo análisis, es la de adquisición de inmueble en subasta judicial.

Y en este sentido, la posesión otorgada judicialmente, como el caso de autos, sustituye a la voluntad del demandado ocupante del inmueble, quien con acciones dilatorias podría demorar injustificadamente, con su sola voluntad, el perfeccionamiento de la venta (art. 592 CPr.).

"La posesión judicial del bien es requisito esencial que hace al perfeccionamiento de la subasta, exigiéndose como recaudos genéricos para acreditar su cumplimiento: que se trate de un acto material efectivo, que se haya efectuado con consentimiento de los partícipes y que la tradición traslativa sea efectuada por el propietario, aunque estos dos últimos pueden cumplirse con la actividad del tribunal para sustituir la voluntad del ejecutado, siendo necesario cuanto menos que en el acta respectiva se deje constancia de la realización de actos materiales de entrega o la manifestación del propietario de haber entregado libre y espontáneamente los efectos (Bueres, Alberto J. - Highton, Elena I., "Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial", Buenos Aires, 2004, T° 5A, pág. 206 y ss)."

Coincidente con lo expuesto, ha expresado la jurisprudencia: "El derecho real de dominio nace para el comprador con la escritura y tradición del inmueble y hasta tanto no sea inscripta la escritura no

es oponible a terceros. Cuando la compra acontece en un remate judicial, el auto aprobatorio sustituye a la escritura y el otorgamiento de la posesión es el equivalente a la tradición, perdiendo en tal casos todos los derechos que sobre el inmueble tenía su anterior propietario y adquiriéndolos el comprador del bien" ("Murgana, Sergio Miguel c/ Manuel Alberto Arias s/ Desalojo" - Fallo: 97190305 - Primera Cámara Civil - Circunscripción: 1 - Mendoza - 1997/06/26 Tipo de Fallo: Corte en Pleno).

En virtud de lo analizado, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto a fs.42 y confirmar la resolución de fs.34/35.

IV.- Las costas de esta instancia, no existiendo razones para apartarse del principio objetivo de la derrota, se imponen al apelante vencido (arts. 69 y 70 Ley XIII N° 5 Anexo A DJ). Los honorarios de los letrados se regularán conforme la labor realizada, naturaleza incidental del proceso, éxito obtenido y demás pautas de la ley XIII N° 4 y 15 (arts. 5 a 7, 13 y 32).

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto a fs.42 y confirmar la resolución de fs. 34/35.

2) Costas de esta instancia al apelante vencido. Regular los honorarios profesionales de los Dres. F. M. P., letrado en causa propia y P. N., patrocinante del actor, conjuntamente en la suma de dinero equivalente a TRES (3) JUS y los del Dr. J. M. F. d. l. C., apoderado de los codemandados, en la suma

de dinero equivalente a DOS (2) JUS, con más la alícuota de IVA si correspondiere.

3) Téngase presente la reserva formula a fs.50 vta. y 51.

4) Regístrese, notifíquese y devuél-vase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse vacante un cargo de Juez de Cámara y concordar en la solución del caso (Ley V N° 17 Digesto Jurídico).

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2014

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS