En la ciudad de Trelew, a los 19 días de febrero del año dos mil veinticuatro, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Dra. Florencia Cordón Ferrando y la presencia de la Sra. Jueza de Cámara Dra. Natalia Isabel Spoturno y del Sr. Juez de Cámara Dr. Marcelo Fernando Peral, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“N. P. S.R.L. s/ Tercería de Dominio en Autos: G. F., X. A. y Otros c/ N. S. S.A. s/ Cobro de Pesos e Indemnización de Ley (239/14)” (Expte. Nro. 263 - Año 2021 CAT)**, venidos en apelación y expedirse en orden al sorteo practicado. Las Magistradas y el Magistrado resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. Marcelo Peral expresó:

I. A fs. 308/313 el Juez de primera instancia dictó sentencia haciendo lugar a la tercería de dominio iniciada por N. P. S.R.L. y en consecuencia dispuso el levantamiento del embargo ordenado con fecha 26/05/2017 en los autos principales “G. F., X. A. y Otros c/ N. S. S.A.” (EXPTE. 239/2014), el que pesa sobre bienes muebles existentes en el establecimiento de la nombrada SRL, conforme diligencia de fecha 14/06/2017 obrante a fs. 260/263, desafectando la totalidad de los mismos. Impuso las costas de la parte ejecutante que trabó medida cautelar y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

II. Los embargantes apelaron la sentencia y expresaron agravios mediante presentación digital ID 1096795, los que fueron contestados por la tercerista también mediante presentación digital (ID 1112094).

--III. En el pronunciamiento recurrido, el magistrado de grado inicialmente indicó que el planteo de la tercerista sería receptado, pues se corroboró la titularidad en cabeza de N. P. SRL del matadero donde se trabó embargo de los distintos bienes muebles.

-- En sustento de esa conclusión, puntualiza que de la causa principal “G. F., X. A. y Otros c/ N. S. S.A.” (EXPTE. 239/2014), surge que la parte ejecutante tenía conocimiento de la subasta decretada en juicio que tramitara en la ciudad de Rosario y por medio del cual N. P. SRL adquirió el inmueble sito en la localidad de Dolavon, que era propiedad de la ejecutada – “N. S. S.A.”.

-- Después de referir la documental que acredita la adquisición por parte de la tercerista en pública subasta del inmueble donde se trabara el embargo de bienes muebles, destaca que la Jueza de Paz de la localidad de Dolavon en oportunidad de cumplir con la diligencia de embargo ordenada en la causa principal - en fecha 10 de marzo de 2017-, informa que “No se procede a trabar embargo sobre los bienes por cuanto la empresa ha sido adquirida en subasta por la firma N. P. SRL” y que ante ello, la parte ejecutante insiste en la traba de embargo de bienes muebles existentes en el establecimiento manifestando: “…que el

adquirente en pública subasta resulta ser solidariamente responsable de las obligaciones laborales, tal cual lo prevé el art. 228 de la LCT" y aclara que en base a ese argumento solicita "se libre N. oficio…, haciendo extensiva la medida de embargo a la firma N. P. S.R.L, quien resulta ser la nueva propietaria del establecimiento".

--Asimismo en la sentencia recurrida el magistrado sentenciante puntualiza que en ocasión de diligenciarse el mandamiento de embargo, se dejó constancia en el acta labrada por la Jueza de Paz de Dolavon, que se constituía junto al Dr. S. A. en el inmueble denunciado como propiedad de N. P. S.R.L, adquirido en subasta.

--Después de efectuar esas aclaraciones, como conclusión el juez de grado expresó (i) que la diligencia de embargo efectuada por la Jueza de Paz de Dolavon en fecha 14 de Junio de 2017 se realizó en el establecimiento matarife y frigorífico del cual a la fecha N. SRL ya era propietaria, por haber adquirido el inmueble con todos los bienes muebles allí existentes, conforme surge de la prueba documental arrimada y (ii) que la propia parte ejecutante reconoce la propiedad de N. P. SRL, pretendiendo que se trabe el embargo en el establecimiento de su propiedad por considerar extensiva su responsabilidad en base a una supuesta solidaridad con la ejecutada que no ha sido declarada en los autos principales, pues dicha firma no ha sido parte en la causa. En base a ello, concluyó que corresponde hacer lugar a la tercería.

--Como argumento adicional, el magistrado también indicó que "las cosas embargadas, las máquinas y demás elementos existentes en el inmueble adquirido con justo título y explotado por la tercerista y, ejerciendo la misma su custodia y posesión, se encuentra amparada por la presunción que contemplaba el anterior art. 2412 del Código Civil, cuyo mismo sentido han receptado los arts. 1902 y 1903 del N. Código Civil y Comercial de la Nación, pero especialmente en su art. 1895 que dispone: "La posesión de buena fe del subadquirente de cosas muebles no registrables que no sean hurtadas o perdidas es suficiente para adquirir los derechos reales principales excepto que el verdadero propietario pruebe que la adquisición fue gratuita. Así no encontramos ante el caso conocido como "posesión vale título" y que hallaría su formulación en el primer párrafo trascripto del citado artículo, debiendo en consecuencia presumirse la propiedad que invoca la tercerista…".

--IV. Al fundar su recurso, en su primer agravio, que titula "ERRONEA APRECIACION DEL A QUO RESPECTO A LA TOMA DE POSESION DEL INMUEBLE POR PARTE DEL ADQUIENTE EN SUBASTA PREVIO AL EMBARGO", la parte recurrente sostiene que el fallo es contradictorio y que no aplica debidamente las normas Código Civil y Comercial de la Nación relativas a la adquisición, transmisión, extinción y oponibilidad de los derechos reales.-

--Al respecto, con otras palabras, indica que de las conclusiones del magistrado se evidencia que considera suficiente la subasta para la adquisición del derecho real de

dominio del inmueble y sostiene que ello denota un error en cómo y cuándo se logra configurar el derecho real de dominio.

--En relación a dicha cuestión, en concreto y en lo que interesa para la presente causa, sostiene que para la adquisición del dominio de un inmueble en subasta, es necesario el cumplimiento de tres requisitos: la aprobación del remate, el pago del saldo de precio, y la entrega judicial de la posesión y plantea que en el caso se han probado y acreditado, como previos al embargo, solo DOS de esos requisitos, la aprobación del remate y el pago del precio. Destacando que no hay elemento de prueba documental que acredite que la tercerista haya tomado posesión del establecimiento en forma previa al día 17 de junio de 2017.

-- En refuerzo de su planteo transcribe el art. 592 del CPCC y en definitiva sostiene que al momento de efectuarse le diligenciamiento de embargo (17 de junio de 2017), la tercerista no había entrado en la posesión del establecimiento y en base a ese argumento afirma que la medida de embargo fue trabada sobre un inmueble que no había salido del patrimonio del ejecutado N. S. S.A., y que al no haberse hecho entrega de la posesión el adquirente N. P. S.R.L., no gozaba de ningún derecho real sobre el inmueble.

--Agrega además que del informe de dominio incorporado a la causa surge que la escritura que instrumentó la transferencia de domino, se efectuó en fecha posterior a la medida de embargo.

-- Como segundo agravio, bajo el título “CONTINUACION DEL ADQUIRENTE POR SUBASTA PUBLICA. SOLIDARIDAD LABORAL”, la parte recurrente expresa que sin perjuicio de lo manifestado en su primer planteo recursivo, en caso de rechazarse el mismo, se agravia por no haber aplicado el Juez de grado art. 228 de la LCT, que hace extensiva la responsabilidad laboral al adquirente, por cualquier título, del establecimiento donde prestaba labores el trabajador.-

-- En sustento de este planteo, sostiene que cuando se habla de transferencia por cualquier título del establecimiento, se incluye en ese concepto amplio a la subasta y afirma, con invocación del art. 9 LCT, que interpretar la norma de otro modo seria ir contra el interés del trabajador.

--Agrega que el Juez sentenciante desconoce el Fallo Plenario "B., O. c/F. N. y Cía. SRL y otros s/despido", en el cual se dijo que "El adquirente de un establecimiento en las condiciones previstas en el art. 228 LCT es responsable por las obligaciones del transmitente derivadas de las relaciones laborales extinguidas con anterioridad a la transmisión" y también sostiene que ignora las previsiones del art 228 LCT, al indicar que esta parte pretende hacer extensiva a la responsabilidad en base a una supuesta solidaridad, todavía no declarada, cuando la misma resulta aplicable por existir transferencia de establecimiento.

--Al respecto agrega, sin formular cita de obra o publicación alguna, que conforme última opinión de Grisolía concordando con Alonso Olea y Casas Baamonde, en las adquisiciones

en subasta judicial hay también subrogación si lo que se adjudica es la empresa o negocio como totalidad, o si comprende los elementos necesarios y suficientes para continuar con la actividad.

--En definitiva, como conclusión de este segundo agravio, la parte recurrente plantea que, conforme una correcta interpretación del art. 228 LCT, todos los créditos que no han sido extinguidos se pueden reclamar al adquirente del establecimiento en el cual prestó servicios el actor y sostiene que hay una sola excepción a esta regla que está prevista en el art. 199 de la ley 24522, que establece que en caso de quiebra con continuidad de la explotación el adquirente no es considerado sucesor del fallido y del concurso respecto de todos los contratos laborales existentes a la fecha de la transferencia.

--Como tercer y último agravio, que titula “EXISTENCIA DE UN EMBARGO PREVENTIVO PREVIO”, la recurrente expresa que el juez de grado paso por alto el hecho que los bienes por los cuales se presenta la tercerista reclamando su propiedad y solicitando el levantamiento del embargo, fueron embargados de manera preventiva por su parte en los autos principales.

--IV. Reseñados los fundamentos de la sentencia recurrida y los cuestionamientos que formula la parte recurrente, en primer término es preciso señalar que los planteos de la tercerista en cuanto peticiona que el recurso sea declarado desierto no pueden tener acogida favorable, dado que en el escrito de expresión de agravios se realiza una crítica razonada del fallo, en especial al cuestionar la interpretación que realiza el Juez de grado de la normativa que invoca.

--Al respecto, no debe olvidarse que la deserción de los recursos debe interpretarse con criterio restrictivo (ST Chubut, Sala I, 9/10/73, ED, 56-55) y, en consecuencia, la evaluación de su fundamentación debe efectuarse con criterio amplio.

--V. Sentado que el recurso articulado debe ser tratado, anticipo que el primero de los agravios, mediante el cual los recurrentes básicamente sostienen que la tercerista -al momento del embargo- no era propietaria de los bienes embargados por no haberse efectuado la tradición del establecimiento adquirido en subasta, no puede prosperar por varias razones.

--En primer lugar, por ser el planteo claramente contrario a los actos propios jurídicamente relevantes de la parte apelante, que expresamente reconoció la propiedad que ahora niega al solicitar el embargo de los bienes.

--Como destaca el magistrado de grado, en la sentencia recurrida, la parte recurrente al insistir en su pedido de embargo, que el Juez de Paz de la localidad de Dolavon no admitió trabar por haberse adquirido la empresa por la aquí tercerista, expresamente manifestó: “…que el adquirente en pública subasta resulta ser solidariamente responsable de las obligaciones laborales, tal cual lo prevé el art. 228 de la LCT” y aclara que en base a ese

argumento solicita “se libre N. oficio…, haciendo extensiva la medida de embargo a la firma N. P. S.R.L, quien resulta ser la nueva propietaria del establecimiento”.

--En concordancia con esa petición, como también se puntualiza en el pronunciamiento apelado, en el acta que se labró al trabarse el embargo, se dejó constancia por la Jueza de Paz de Dolavon, que se constituía junto al Dr. S. A. (letrado de los ejecutantes) en el inmueble denunciado como propiedad de N. P. S.R.L, adquirido en subasta.

--Siendo ello así, es claro que la parte embargante no puede colocarse en contracción con sus propios actos jurídicamente relevantes y sostener ahora que la SRL mencionada no es propietaria de los bienes embargados. Ese planteo, es inatendible por resultar contrario el principio cardinal de la buena fe, que informa y da fundamento a todo nuestro ordenamiento jurídico (conf. C.S.J.N., Fallos: 311:2385, 312:1725, Fallos: 338:161, entre muchos) y del que se deriva la doctrina de los actos propios, que la parte recurrente intenta desconocer.

--Al respecto, cabe recordar que a nadie le es lícito hacer valer un derecho en contradicción con la anterior conducta, pues aquél principio le impone un deber de coherencia que consiste en la necesidad de observar, en el futuro, la conducta que los actos anteriores hacían prever (conf. C.S.J.N., Fallos: 321:221 y 2530, 325:2935, 329:5793, 330:1927, 338:161; v. tb. S.C.J. Mza., S.II, sent. del 31/07/2017, “Ridolfi”; sent. del 17/02/2020).

Sin perjuicio que lo señalado es suficiente para rechazar el primer agravio, igualmente es oportuno precisar que la recurrente se equivoca al expresar que no está acreditada la propiedad invocada por la tercerista y al insinuar que para acreditar la tradición traslativa del dominio, en el caso de adquisición por subasta, indefectiblemente se requiere de un mandamiento de toma de posesión.

Cuando la venta se efectúa en forma judicial la misma sólo quedará perfeccionada una vez aprobado el remate, pagado el precio o la parte que correspondiere y luego de realizada la tradición del inmueble a favor del comprador, así lo establece el art. 592 del Código Procesal Civil de la Provincia, el art. 586 del Código Procesal Civil de la Nación y muchos otros códigos procesales.

Por establecido en la normativa procesal, como establece el Código Civil y Comercial y como lo establecía el código civil hoy derogado, la consolidación del dominio a favor del adquirente en subasta judicial se materializa, por medio de la aprobación del remate y la entrega de la posesión del inmueble, siendo a partir de esos actos el titular incuestionable del bien, sin que sea necesaria la escrituración correspondiente. (conf. Highton, Elena I., “Compraventa de inmuebles en subasta”, en Compraventa I de la Revista de Derecho Privado y Comunitario, ed. Rubinzal-Culzoni, pág. 195 y jurisprudencia allí citada).

-- Como surge de las constancias de autos y acredita la prueba documental aportada, la tercerista adquirió el derecho real de dominio respecto del establecimiento y de los bienes

en el existentes y embargados, con concurrencia de título y modo suficientes, conforme lo preveía el Código Civil derogado y como hoy lo prevé el art. 1982 del Código Civil Comercial.

--Ningún elemento de la causa permite dudar de la legalidad y regularidad de la adquisición en subasta y de la entrega de posesión del establecimiento a favor de la tercerista. Siendo dicha adquisición de dominio, en virtud de la publicidad suficiente que genera la subasta y la posesión (art. 1893 CCyC), plenamente oponible a terceros.

--En relación a la tradición del inmueble y a la toma de posesión por parte del adquirente en subasta, en mi criterio la parte recurrente se equivoca cuando plantea que únicamente puede realizarse mediante mandamiento judicial.

--Al respecto, cabe recordar que el art. 1924 del CCyC establece que “Hay tradición cuando una parte entrega una cosa a otra que la recibe. Debe consistir en la realización de actos materiales de, por lo menos, una de las partes, que otorguen un poder de hecho sobre la cosa, los que no se suplen, con relación a terceros, por la mera declaración del que entrega de darla a quien la recibe, o de éste de recibirla.”

--Habiendo la tercerista adquirido el establecimiento y los bienes embargados en una subasta judicial que se realizó en el marco de una Ejecución Hipotecaria, como en dicho proceso se ordenó a la ejecutada desocupar el inmueble y ésta –sin duda- cumplió con esa orden judicial y ante ello la tercerista adquirente tomó la efectiva posesión del inmueble y de los muebles en el mismo existentes (ello lo prueba el hecho de ser quien detentaba la posesión al momento del embargo), diligenciar un mandamiento para la toma de posesión, que en muchos casos es de suma importancia para formalizar la tradición del inmueble adquirido en subasta, en el caso, además de innecesario, sería un acto simplemente simbólico y ficto, ya que no hubiera modificado ni alterado el estado de ocupación del establecimiento, que ya detentaba la SRL adquirente.

--Sobre la cuestión, es oportuno puntualizar que en el marco la Ejecución hipotecaria que tramitó en la ciudad de Rosario, el Juez de la causa, en cumplimiento del art. 504 del Código Procesal de la Provincia de Santa Fe, con posterioridad a la subasta, intimó a la ejecutada para que desocupe el establecimiento, bajo apercibimiento de lanzamiento. Esa intimación fue debidamente notificada (así surge del oficio y de la diligencia de notificación de fs.36/37) y cumplida antes del embargo, ya que no hay duda que a esa época la ejecutada (N. S. SA) no detentaba la tenencia del establecimiento y que la adquirente (N. P. SRL) ejercía su posesión.

--En otras palabras, como consecuencia de la adquisición por subasta y en cumplimiento de una orden judicial, el deudor desocupó el inmueble y la adquirente tomó la posesión del mismo, así se perfecciono la adquisición del derecho real de dominio.

--Al respecto y en comentario a la normativa procesal que prevé la desocupación del inmueble subastado y la toma de posesión de la forma referida, se ha puntualizado que cuando es el propio ejecutado quien ocupa el bien que es objeto de la ejecución su deber de entregar la cosa nace cuando ella es vendida, es decir, una vez pagado el precio; supuesto en que, como se señaló, la entrega del bien debe hacerse libre de todo otro dominio (arts.1139, 1140 y cc. del Cód. Civil y Comercial), por lo que corresponde intimarlo a fin de que proceda a la desocupación del inmueble en el plazo que el tribunal interviniente le conceda (conf. Colombo-Kipper, "Código Procesal Civil y Comercial.
Anotado y Comentado", t.V, pág.542).

Por todo lo hasta aquí expresado, como anticipé, el primer agravio no puede prosperar.

--VI. El segundo agravio tampoco puede ser receptado, dado que la adquisición por subasta no encuadra en los supuestos de transferencia que contempla el art. 228 LCT y que genera solidaridad.

--Al respecto, cabe puntualizar que la transferencia que genera la solidaridad prevista en la norma referida requiere de un acuerdo de voluntades entre transmitente y adquirente y por tal razón, no es suficiente para que nazca la solidaridad en cuestión la simple sucesión cronológica entre las empresas que explotan un establecimiento.

--En tal sentido, se ha dicho que "Para que se concrete una hipótesis de transferencia regida por los mencionados preceptos (arts. 225 a 228 LCT), debe existir un vínculo de sucesión directa y convencional. No se considera transferencia a los fines de la LCT la compraventa en subasta pública, cambio por expropiación, cese de una adjudicación y otorgamiento de otra en licitación". CNAT, Sala II, 21/8/2007, (Magistrados: Maza. Pirolo). Id SAIJ: FA07040328.

--Con idéntico criterio, también se ha puntualizado que "Para que cobre operatividad lo dispuesto en las normas contenidas en el título XI de la LCT se requiere inexcusablemente un acuerdo de voluntades o una disposición legal que determine la cesión, no siendo suficiente para ello la mera sucesión cronológica – y no jurídica - entre los sucesivos titulares". CNAT Sala X Expte N° 21.710/04, Sent. Nº 15151 del 25/4/2007 "Manganiello, Rosa c/ Katrine SA s/ despido (magistrados: Scotti - Stortini).

--En igual sentido, la Sala IX de la Cámara Nacional de Apelaciones del trabajo, estableció que para que se concrete la hipótesis de transferencia regida por los arts.225 a 228 LCT, debe existir un vínculo de sucesión directa y convencional y que "No se considera transferencia a los fines de la LCT la compraventa en subasta pública, cambio por expropiación,…." (causa "F., Roberto Aldo y otros c/ Empresa San Vicente SA s/ diferencias de salarios", 22/11/2006 (magistrados: Zapatero de Ruckauf - Pasini).

--De conformidad a lo establecido por la jurisprudencia reseñada, como adelanté, el segundo agravio no puede ser receptado.

-- VII.- Para concluir con el análisis de los planteos articulados por la parte recurrente, resta señalar que el embargo preventivo al que hace referencia en su tercer agravio ninguna incidencia ni influencia tiene ni puede tener respecto al resultado de la tercería y por tal razón, no es cuestionable que el juez de grado lo haya paso por alto en la sentencia recurrida.

--Si bien es cierto que los bienes cuyo embargo dio lugar a la tercería fueron embargados de manera preventiva en los autos principales, también es cierto que dicha medida cautelar, con fecha 18 de octubre de 2016, fue dejada sin efecto por resolución judicial dictada a expreso pedido de los recurrentes (fs. 222/223 - autos: “G. F., X. A. c/N. S. S.A. s/Cobro de pesos e indemn. de Ley”).

--Siendo ello así, el embargo preventivo que se menciona en el escrito de expresión de agravios, por haber sido dejado sin efecto, simplemente dejó de existir y en consecuencia, ninguna prioridad o derecho puede otorgar a los recurrentes.

En razón de lo apuntado, en mi criterio, el tercer agravio también debe ser rechazado.

--IV. Por todo lo expresado, considero improcedentes todos los agravios articulados en la presentación ID 1096795 y en consecuencia propongo que se confirme la sentencia impugnada.

--En cuanto a las costas de alzada, en atención al principio objetivo de la derrota, propongo que sean impuestas por la parte recurrente vencida (art. 69 CPCC). En relación a los honorarios profesionales en atención a la calidad, extensión y resultado de los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, propongo que sean fijados los del Dr. L. C. B., en el 35% y los del Dr. S. M. A., en 25%, en ambos casos de los montos que correspondan por los regulados en primera instancia, con más el IVA de corresponder (arts. 5, 6, 8 y 13 de la Ley XIII n° 4).

Por lo expuesto, a la primera cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expresó:

I. El colega preopinante realizó una correcta síntesis de la decisión atacada y de los agravios de los embargantes, a la cual me remito en honor a la brevedad, a fin de evitar innecesarias repeticiones.

--Adelanto que mi opinión coincide con la expuesta por el Magistrado prevotante, de modo que para fundar mi voto individual en cumplimiento de la manda del art. 169 de la Const. Prov., bastará que formule las siguientes consideraciones.

II. En primer término debo señalar que el recurso interpuesto por los embargantes cumple razonablemente con la carga prevista por el artículo 268 CPCC, motivo por el cual corresponde rechazar la petición de deserción formulada por la tercerista.

No debe olvidarse que para decidir la declaración de deserción del recurso debe siempre imperar un criterio restrictivo, dada la gravedad de los efectos y el caso de duda debe resolverse siempre a favor del apelante.

Al respecto, nuestro Superior Tribunal de Justicia ha hecho propia la doctrina según la cual la idoneidad técnica de los escritos que contienen el memorial donde se fundan los agravios a los efectos del recurso de apelación, en cuanto a su suficiencia, debe ser apreciada con un criterio amplio en relación con la admisibilidad, ya que de ese modo se logra armonizar el respeto del derecho de defensa tutelado por las Constituciones Nacional y Provincial, a fin de no limitar la más amplia controversia de los derechos en juego. (SD N 05/SROE/14, 31/SER/14 y SROE/15).

III. Ello superado, trataré los agravios en el mismo orden en el que fueron expuestos.

III. a. Errónea apreciación de la toma de posesión del inmueble.

Los embargantes recurrentes sostienen que el Magistrado de primera instancia omitió considerar los requisitos legales indispensables para que se configure el derecho real sobre el inmueble. Cuestionan que se haya considerado como suficiente el acto de subasta para la adquisición real de dominio del inmueble, argumentando que de los tres requisitos necesarios a tales efectos, a saber, la aprobación del remate, el pago del saldo de precio y la entrega judicial de la posesión solo se acreditó el cumplimiento de los dos primeros, por lo que el embargo decretado en los autos principales fue trabado sobre un inmueble que aún no había salido del patrimonio del ejecutado.

A mi juicio el argumento resulta inatendible, extemporáneo e inoficioso para resolver la controversia. Primero, por cuanto los apelantes se ponen en contradicción con su propia conducta asumida en el proceso principal al momento de peticionar el embargo.

Tal como resulta del escrito presentado en fecha 13 de marzo de 2017 (h. 254) del expte. principal, los embargantes devolvieron el oficio diligenciado al Juez de Paz de la localidad de Dolavon Nro. 88/2017, del cual resultó que el embargo de bienes no pudo llevarse a cabo dado que el establecimiento no era más de propiedad de N. S. S.A, sino que había sido adquirido en subasta por la firma N. P. SRL.

En consecuencia, solicitaron el embargo en los siguientes términos: *"...siendo que el adquirente en pública subasta resulta ser solidariamente responsable de las obligaciones laborales, tal cual lo prevé el art. 228 LCT, vengo por el presente a solicitar se libre N. oficio… haciéndose extensiva la medida de embargo a la firma N. P. S.R.L, quien resultaría ser la nueva propietaria del establecimiento".*

Es claro entonces que la pretensión de embargo sobre los bienes existentes en el establecimiento se sustentó en la extensión de la solidaridad laboral al adquirente en los términos del art. 228 de la LCT.

Así las cosas, no puede en esta instancia trocarse el eje de la pretensión en orden al respeto de la congruencia procesal y los actos propios. El argumento resulta por ello inatendible y extemporáneo, dado que no fue introducido ni al peticionarse el embargo en el expediente

principal ni en la oportunidad en que se corrió traslado de la tercería a los ejecutantes, quienes no contestaron demanda.

-- Cabe recordar aquí que los artículos 274 y 280 del CPCC consagran el principio de congruencia o correspondencia en relación a la segunda instancia, limitando en este caso en forma doble el poder decisorio del Tribunal de alzada, tanto en relación a las cuestiones no sometidas al juez de primera instancia como a cuestiones ajenas vertidas en los agravios contra la sentencia y sus contestaciones. Podríamos decir, junto a Morello, que la directriz es más amplia y definitiva en primera instancia y se angosta en la alzada (Augusto M. Morello. "La eficacia del proceso"; cap. 32: "El principio de congruencia en primera y segunda instancias". Ed. Hammurabi, 2da. ed. ampliada. Buenos Aires, 2001, pág. 367).

Asimismo, la actual pretensión de inoponibilidad de la adquisición del dominio en subasta por falta de tradición del inmueble, importaría también contrariar el principio cardinal de la buena fe, que informa y da fundamento a todo nuestro ordenamiento jurídico (conf. C.S.J.N., Fallos: 311:2385, 312:1725, Fallos: 338:161, entre muchos) y de la que se deriva la doctrina de los actos propios, que los ejecutantes pretenden desconocer.

Como hemos dicho en la SI Nro. 33/22 de fecha 8/8/2022, a nadie le es lícito hacer valer un derecho en contradicción con la anterior conducta, pues aquél principio le impone un deber de coherencia que consiste en la necesidad de observar, en el futuro, la conducta que los actos anteriores hacían prever (conf. C.S.J.N., Fallos: 321:221 y 2530, 325:2935, 329:5793, 330:1927, 338:161; v. tb. S.C.J. Mza., S.II, sent. del 31/07/2017, «Ridolfi»; sent. del 17/02/2020, «Bajda», e.o.).

Si bien lo dicho es suficiente para rechazar el agravio, debo decir que el argumento tampoco es útil para conmover la decisión, en tanto el perfeccionamiento del dominio del inmueble donde funciona el establecimiento nada quita ni agrega a los fines del embargo de los bienes muebles no registrables allí existentes, en tanto el éxito de la tercería de dominio encontró justificación en la publicidad posesoria de los bienes muebles (art. 2412 del C.Civ.), obtenida a través a través del "justo título" dado por la subasta y la custodia y explotación de los mismos.

En efecto, en la sentencia recurrida se dijo: *"Así las cosas, embargadas las máquinas y demás elementos existentes en el inmueble adquirido con justo título y explotado por la tercerista y, ejerciendo la misma su custodia y posesión, se encuentra amparada por la presunción que contemplaba el anterior art. 2412 del Código Civil, cuyo mismo sentido han receptado los arts. 1902 y 1903 del N. Código Civil y Comercial de la Nación, pero especialmente en su art. 1895 que dispone: ´La posesión de buena fe del subadquirente de cosas muebles no registrables que no sean hurtadas o perdidas es suficiente para adquirir los derechos reales principales excepto que el verdadero propietario pruebe que la adquisición fue gratuita´. Así no encontramos ante el caso conocido como "posesión vale*

título" y que hallaría su formulación en el primer párrafo trascripto del citado artículo, debiendo en consecuencia presumirse la propiedad que invoca la tercerista, la cual a tenor de la contundencia de las pruebas producidas – esto es actuaciones de remate acompañadas- , doy por cierta; por lo que corresponde hacer lugar a la tercería de dominio impetrada".

Este argumento central de la sentencia se mantiene incólume, no resultando hábil para conmoverlo el argumento referido a la insuficiencia del acto de subasta para el perfeccionamiento del dominio del inmueble, de manera que considero innecesario expedirme sobre ello.

III. b. Continuación del adquirente por subasta pública. Solidaridad laboral.

En su segundo agravio, subsidiario al anterior, los recurrentes cuestionan que el Magistrado de la anterior instancia no haya aplicado la extensión de la responsabilidad laboral hacia la tercerista en los términos del art. 228 LCT. Afirman que el supuesto previsto por la norma debe ser interpretado en forma amplia, invocando a tal efecto el art.
9 LCT, incluyendo la adquisición del establecimiento por subasta.

Para resolver, cabe precisar que el supuesto de transferencia del establecimiento se encuentra previsto en el art. 225 de la LCT, norma que dispone que: "En caso de transferencia por cualquier título del establecimiento, pasarán al sucesor o adquirente todas las obligaciones emergentes del contrato de trabajo que el transmitente tuviera con el trabajador al tiempo de la transferencia, aun aquéllas que se originen con motivo de la misma. El contrato de trabajo, en tales casos, continuará con el sucesor o adquirente, y el trabajador conservará la antigüedad adquirida con el transmitente y los derechos que de ella se deriven".

Por su parte, en relación a la solidaridad, el art. 228 LCT precisa que "El transmitente y el adquirente de un establecimiento serán solidariamente responsables respecto de las obligaciones emergentes del contrato de trabajo existentes a la época de la transmisión y que afectaren a aquél. Esta solidaridad operará ya sea que la transmisión se haya efectuado para surtir efectos en forma permanente o en forma transitoria. A los efectos previstos en esta norma se considerará adquirente a toda aquel que pasare a ser titular del establecimiento aun cuando lo fuese como arrendatario o como usufructuario o como tenedor a título precario o por cualquier otro modo (...)".

De los términos del primero de los artículos transcriptos surge que el presupuesto de la norma, y sobre el cual nace la solidaridad laboral, lo constituye la transferencia del establecimiento, noción que debe ser entendida como un acuerdo de voluntades entre un transmitente y un adquirente.

Tal presupuesto se encuentra ausente en este caso, por cuanto la aquí tercerista adquirió por subasta judicial el inmueble donde funciona el frigorífico, la que fue decretada en la ejecución hipotecaria que tramitó ante la ciudad de Rosario, tal como surge de las copias certificadas obrantes en las hojas 06/44. Es decir, no existió ningún vínculo o acuerdo de

voluntades entre la ejecutada y N. P. SRL ni se trató de la adquisición de un establecimiento, sino de un inmueble.

En tal sentido la Sala II de la CNAT ha dicho que “para que operen las reglas sobre transferencia de establecimiento de los arts. 225/28 LCT, basta una sucesión material o de hecho”, y “para que dichas normas sean aplicables se requiere que se verifique un vínculo jurídico negocial entre vivos o mortis causa entre los dos titulares del establecimiento o explotación para que medie la transferencia del art. 225 LCT, aunque puede presumirse cuando el N. titular del establecimiento no invoca o no demuestra que haya iniciado una explotación nueva o que haya mediado solución de continuidad entre el desenvolvimiento de la actividad previa a su asunción de tal rol (“·Paris, Alfredo H. c/ Neumáticos A. Lines SRL” SD Nº 95.722, del 25-4-08; “G., M. A. c/ A.s A. 2000 SA y otros” SD Nº 96.776 del 10-06-09; “G., M. A. c/ A.s A. 2000 SA y otros” SD Nº 96.151 del 30-10-08; “F., R. E. c/ C. Y. SA” SD Nº 95.706 del 24-4-08”) (CNAT Sala II "E. E. c/ A. S. S.A. s/ despido", Expte Nº 24653/2011 Sent. def. Nº 104245, 27/03/2015, elDial.com - AL4751).

Por los motivos vertidos, también considero que el presente agravio no puede tener acogida favorable.

III. c. Existencia de un embargo preventivo previo.

En su último agravio, los embargantes manifiestan que el juez hizo caso omiso a la circunstancia de que los bienes sobre los cuales la tercerista pretende el levantamiento del embargo fueron embargados oportunamente en forma preventiva en el proceso principal.

Este agravio tampoco puede ser atendido, ya que tal como puso de resalto el doctor Peral, el embargo preventivo decretado en fecha 01/12/2015 en los autos principales fue dejado sin efecto por el Juez de primera instancia en fecha 18/10/2016 (h. 223 del Expte. 239/2014) ante el pedido expreso de la parte actora y, en su lugar, se dispuso embargo preventivo sobre el remanente de lo producido en la subasta decretada en los auto caratulados “N. P. SRL c/ N. S. S.A. s/ Ejecución Hipotecaria” (Expte. 1227/2011) que tramita ante el Juzgado Civil y Comercial N° 11 de Rosario.

Por ello, mal pueden pretender los recurrentes hacer valer un embargo carente de vigencia, por haber sido expresamente dejado sin efecto. Además es errónea la jurisprudencia que citan en apoyo del agravio, ya que refiere al supuesto de embargos vigentes, pero no actualizados en su monto.

IV. Conclusión: Por lo dicho, concuerdo con el colega preopinante en que corresponde confirmar la sentencia apelada, con costas de Alzada a los recurrentes vencidos (conf. art. 69 del CPCC).

En cuanto a los honorarios profesionales, atendiendo a la calidad y resultado de los trabajos profesionales cumplidos en la Alzada, estimo justos y adecuados los propuestos por el colega que me precedió en el voto.

Me expido aquí entonces por la AFIRMATIVA.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. Peral expresa:

Visto el acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, corresponde:

I. CONFIRMAR la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de agravios.

II. IMPONER las costas de la parte recurrente vencida.

--III. REGULAR los honorarios del Dr. L. C. B., en el 35% y los del Dr. S. M. A., en 25%, en ambos casos de los montos que correspondan por los regulados en primera instancia, con más el IVA de corresponder.

IV. Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expuso:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Peral, en tanto refleja fielmente el acuerdo logrado. Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (art. 274 del C.P.C.C.), pasándose a dictar:

S E N T E N C I A:

Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE:

I. CONFIRMAR la sentencia apelada en todo cuanto fuera materia de agravios.

II. IMPONER las costas de la parte recurrente vencida.

--III. REGULAR los honorarios del Dr. L. C. B., en el 35% y los del Dr. S. M. A., en 25%, en ambos casos de los montos que correspondan por los regulados en primera instancia, con más el IVA de corresponder.

IV. Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Marcelo Fernando PERAL
JUEZ DE CÁMARA

Florencia CORDON FERRANDO
PRESIDENTA

REGISTRADA BAJO EL Nº 05 DE 2024 – SDL.- Conste.

Ricardo Fabián GRIFFITHS
SECRETARIO DE CAMARA