



**ACUERDO Nro.4.** En la ciudad de Neuquén, capital de la provincia del mismo nombre, a los veinticinco (25) días de abril de dos mil dieciséis, se reúne en Acuerdo la **Sala Civil** del Tribunal Superior de Justicia integrada -conforme el artículo 4º del Reglamento de División en Salas, aprobado por Acuerdo N° 4464, punto XIII y modificado por Acuerdo N° 4473, punto XXX - por los Sres. vocales doctores **EVALDO D. MOYA** y **RICARDO T. KOHON**, y en razón de existir disidencia, con ajuste en la citada reglamentación, con la doctora **MARÍA SOLEDAD GENNARI**, con la intervención de la subsecretaria de Recursos Extraordinarios doctora **MARÍA ALEJANDRA JORDÁN**, para dictar sentencia en los autos caratulados: **"GONZÁLEZ CUEVAS, CARLOS ABNER S/ TERCERÍA"** (Expte. Nro. 150 - Año 2010) del Registro de la mencionada Secretaría de dicho Tribunal.

**ANTECEDENTES:** A fs. 244/256 se presenta el BANCO DE LA PAMPA SEM, mediante apoderado, y deduce recursos de Nulidad Extraordinario e Inaplicabilidad de Ley contra la sentencia dictada a fs. 223/232 vta. por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería, Sala I, de la Primera Circunscripción Judicial, que revoca el pronunciamiento de grado y hace lugar a la tercería incoada por Carlos Abner GONZÁLEZ CUEVAS, declarándose su mejor derecho respecto de los fondos provenientes del bien subastado en autos.

El Sr. Fiscal Subrogante ante el Cuerpo se expide a fs. 292 y vta. Propicia la admisibilidad de la vía pretensa.

A fs. 294/296, a través de la Resolución Interlocutoria N° 5/12, se declaran admisibles los recursos incoados.

Firme la providencia de autos, efectuado el pertinente sorteo, se encuentra la presente causa en estado de dictar sentencia. Por lo que este Cuerpo resuelve plantear y votar las siguientes



**CUESTIONES:** 1) ¿Resulta procedente el recurso de Nulidad Extraordinario? 2) En caso negativo, ¿resulta procedente el recurso de Inaplicabilidad de Ley deducido? Y en la hipótesis afirmativa, ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? 3) Costas.

**VOTACIÓN:** Conforme al orden del sorteo realizado, a las cuestiones planteadas, el Dr. **EVALDO D. MOYA**, dice:

**I.** A los fines de respetar un orden metodológico, realizaré una síntesis de los hechos relevantes para la resolución de este recurso.

**1.** A fs. 7/8 vta. se presenta el Sr. González Cuevas, mediante apoderado, a interponer tercería de mejor derecho sobre los fondos depositados en la cuenta Judicial pertenecientes a los autos: "BANCO PAMPA C/ IRIARTE NORMA S/ COBRO EJECUTIVO" que se corresponden con el resultado de la venta en pública subasta del inmueble rematado en la causa de referencia.

Sostiene que se encuentra legitimado en razón de ser comprador del inmueble, tal como lo acredita con una copia certificada del boleto de compraventa.

Expone que adquiere el bien mediante pago de la suma de \$ 30.144,33 la que se desdobra en \$12.000 que son abonados en cuatro cuotas iguales mensuales y consecutivas de \$ 3.000 y que son garantizadas con cuatro pagarés y el saldo \$18.144,33 los abona tomando a su cargo la hipoteca que registra el inmueble a favor del Sr. Oberholzer.

Agrega que por diferentes motivos no se formalizó la escritura pero toma posesión del bien, el que fuera luego habitado por su hija Maria Virginia González hasta la subasta.

Por último, alega que se tuvo que radicar en Puerto Madryn por cuestiones de salud y que ignoraba la situación en la que se encontraba el inmueble.

**2.** Corrido el pertinente traslado a fs. 24/25 vta. obra la contestación del Banco de la Pampa SEM.



Como primer medida, denuncia que el tercerista se encuentra quebrado, por lo que no ostenta legitimación activa para entablar la presente acción.

Luego, alega que su parte fue diligente en la subasta del bien y que el Sr. González Cuevas no puede acreditar su mejor derecho mediante una fotocopia certificada del boleto de compraventa que dice haber firmado en el año 1995, sin que se presente el original de dicho instrumento. Agrega que la certificación por el notario no le confiere al documento fecha cierta.

Por otro lado, expone que no hay constancia alguna de que el Sr. González Cuevas haya pagado al Sr. Jara las sumas a las que se haya comprometido, ni se acompañan los pagarés firmados ni los recibos de cancelación. Tampoco -dice- existe comprobante de que el Sr. Oberholzer se haya desinteresado de su crédito porque el Sr. Jara fue quien canceló la deuda allí reclamada.

Por último, considera que el tercerista no efectuó en más de diez años ningún acto tendiente a escriturar el inmueble. Por lo que opone la defensa de prescripción para entablar las acciones de carácter contractual instrumentadas en boletos de compraventa.

**3.** A fs. 27 y vta. se presenta la Dra. Sandra Cabus, defensora de ausentes por los Sres. Jara e Iriarte y contesta la demanda en expectativa.

**4.** A fs. 39 y vta. toma intervención el síndico designado en la causa "GONZÁLEZ CUEVAS, CARLOS ABNER S/ QUIEBRA".

Al respecto sostiene que el tercerista no se encuentra legitimado para entablar la presente acción en virtud del decreto de quiebra del 24 de abril de 1998.

Aduce que el fallido no denunció el bien en cuestión en el proceso falencial y que, como se encontraba



desapoderado de los bienes, no podría haber efectuado pagos o abonado saldos de precio después de declarada la quiebra.

5. A fs. 174/176 obra la sentencia de grado que rechaza la tercería de mejor derecho interpuesta por el Sr. González Cuevas y ratificada por la sindicatura de su quiebra.

La A-quo considera que el tercerista no posee la calidad de acreedor del Sr. Jara -que le sea oponible al acreedor ejecutante- pues no existe privilegio o embargo preferente, en tanto invoca el carácter de adquirente de un bien mediante la copia certificada de un boleto de compraventa que no da fe de la veracidad del documento.

Además, expone que la preferencia del Art. 1185 bis del Código Civil de Vélez Sársfield a favor del adquirente por boleto tiene por objeto el cumplimiento de la obligación de escriturar y no su sustitución en daños y perjuicios. La preferencia accesoria de ese crédito no puede hacerse efectiva sobre el precio de la subasta, porque esta última ha tornado imposible el cumplimiento de la obligación principal de la que el tercerista sería acreedor (escriturar).

6. Esta decisión es apelada por el tercerista, quien expresa agravios a fs. 190/193 vta., los que son contestados por su contraria a fs. 198/199.

Como principal argumento expone que el que reclama un mejor derecho a recibir el producido de la subasta del bien embargado no necesariamente debe ser un acreedor del ejecutado, pues puede ocurrir que él fundamente ese derecho, no en un crédito en contra del ejecutado sino en su propiedad sobre el bien subastado y que, concretamente en autos, está demostrado que el inmueble rematado es propiedad del tercerista.

7. A fs. 223/232 vta. obra sentencia de Cámara que revoca la decisión anterior y, en consecuencia, hace lugar a la tercería incoada, declarando el mejor derecho del Sr. Carlos Abner González Cuevas respecto de los fondos



provenientes del bien subastado en autos y depositados en éstos, correspondiendo que ellos le sean oportunamente entregados. Sin perjuicio de que -agrega-, a los efectos que pudiere haber lugar, se comuniqué por Secretaría de Cámara lo que aquí se dispone al juez que entiende en la quiebra del actor. Para finalizar, impone las costas de ambas instancias en el orden causado.

Como primer medida manifiesta que no es la titularidad dominial -que incuestionablemente no la tiene el apelante desde el solo boleto de compraventa que incorpora al proceso- sino el derecho de obtener dicha titularidad a partir de ese boleto (y de la posesión del inmueble), lo que en la especie sustenta su mejor derecho, con prelación al acreedor embargante, a percibir los fondos provenientes de la subasta del bien en las actuaciones principales.

Cita jurisprudencia de la propia Cámara que hace referencia al mejor derecho del adquirente por boleto de compraventa anterior al embargo trabado. Al final, hace mérito de la situación fáctica de las presentes actuaciones. Considera que el negocio jurídico que trae a colación el tercerista es sincero y no existen elementos objetivos que autoricen a apartarse de la solución brindada en los precedentes que mencionó.

Sobre el particular, afirma que 1) el boleto tiene fecha cierta anterior al embargo -en razón de la certificación de la firma y la fecha de la cautela trabada-; 2) que dicho instrumento fue reconocido por la propia escribana autorizante; 3) la posesión anterior al embargo por parte del mismo tercerista a través de una tercera persona (hija) y su familia -para ello toma las testimoniales recibidas en autos y las actas de constatación- 4) el tercerista canceló el precio -ello dice que surge de los dichos de Oberholzer y de las constancias del expediente sobre ejecución hipotecaria-. Todo



ello crea convicción de que el boleto de compraventa debe prevalecer sobre el embargo.

8. A fs. 244/256, en su impugnación extraordinaria, el Banco de la Pampa SEM manifiesta que la sentencia de la Cámara de Apelaciones no tiene en cuenta la réplica al recurso de apelación interpuesto por su parte, además de basar su fundamento en treinta y cinco extractos de fallos que en nada se asemejan a la realidad de la causa.

Alega que ello impide, lógica y razonablemente que se resuelva su recurso de apelación conforme a derecho porque una sentencia infundada no satisface los requisitos del debido proceso adjetivo en los términos de la ley fundamental.

También, denuncia la arbitrariedad del decisorio en crisis porque se aparta de forma manifiesta de las constancias de la causa y prescinde de prueba decisiva y conducente para la resolución del caso en tres cuestiones esenciales: a) *la posesión del inmueble por parte del tercerista*); b) *el pago del saldo del mutuo hipotecario*; y c) *la fecha cierta del presunto boleto de compraventa*.

Luego, califica la sentencia como auto-contradictoria por vulnerar el principio lógico de no contradicción en tanto "una cosa no puede ser y no ser al mismo tiempo" (Fs. 255).

Señala que tal vicio se verifica porque la Cámara sostiene que "pese a que las actuaciones por sí mismas evidencian, justamente, lo contrario a la 'propiedad' del inmueble que el tercerista aduce en su recurso, le asiste sin embargo razón a esta parte en su planteo. En efecto: no es ya la titularidad dominial -que incuestionablemente no la tiene el apelante desde el sólo boleto de compraventa que incorpora al proceso- sino el derecho a obtener dicha titularidad a partir de ese boleto (y la posesión del inmueble), lo que en la especie sustenta su mejor derecho, con prelación al



acreedor embargante, a percibir los fondos provenientes de la subasta del bien en las actuaciones principales".

Como fundamento del recurso de Inaplicabilidad de Ley, el recurrente alega que la preferencia del Art. 1185 bis del Código Civil de Vélez Sársfield, a favor del adquirente por boleto, tiene por objeto el cumplimiento de la obligación pendiente de escriturar y no la sustitutiva de daños y perjuicios.

Agrega que, aun cuando se tenga por configurada la entrega de la posesión y el pago del precio -lo que no se ha acreditado fehacientemente en autos-, el único crédito que podría intentar hacer valer el tercerista sería el de obtener la escritura traslativa de dominio y con ello, el perfeccionamiento de la compraventa.

Para finalizar, insiste en la defensa de prescripción opuesta al momento de contestar la tercería. Ello con fundamento en que, si la Cámara de Apelaciones considera que el tercerista tiene derecho a obtener la titularidad del bien a partir del boleto -lo que en la especie sustenta su mejor derecho con prelación al acreedor embargante a percibir los fondos provenientes de la subasta del bien en las actuaciones principales-, la acción, a su entender, se encontraría prescripta.

**II.** Al haberse cuestionado el pronunciamiento de la Cámara de Apelaciones local, por la vía de Inaplicabilidad de Ley como, asimismo, por la de Nulidad Extraordinario, por regla de orden lógico, se impone analizar preliminarmente el remedio citado en último lugar.

**1.** Ello por cuanto, como lo expone Morello:

"[...] la solicitud expresa y fundada de la declaración de nulidad precede lógicamente al recurso de Inaplicabilidad de Ley, al conjugar esa articulación, según el principio de eventualidad, los aspectos sucesivos de validez (declaración de nulidad), y de



ineficacia (error o injusticia en las soluciones del caso) de la sentencia recurrida, los que se bifurcan en las respectivas áreas técnicas: recurso de Nulidad Extraordinario y de Inaplicabilidad de Ley. El éxito del primero, hace inoficiosa la consideración del segundo, puesto que de prosperar y si surgiera la ausencia de la condición *sine qua non*, cual es la validez del pronunciamiento, la consideración y tratamiento de los recursos de Inaplicabilidad de Ley, carecerían en absoluto de sustento cierto [...]” (Cfr. Acuerdos Nros. 108/94, 11/98, 16/08, 3/10, 6/10, 12/10, 21/10, 1/13, 48/15, entre otros, del Registro de esta Secretaría Civil)

2. Que, por lo demás, sabido es que la sanción de nulidad resulta siempre el último recurso al que apelar en el mundo jurídico, por las consecuencias que el mismo acarrea: la invalidación del documento sentencial (cfr. Juan Carlos Hitters, *“Técnica de los Recursos Extraordinarios y de la Casación”*, Librería Editora Platense SRL, La Plata, 1994, pág. 455). Con ello,

“además de observarse la línea principal de política que no aconseja la recepción de la nulidad sino en supuestos límites, se preserva el principio de conservación y la actividad jurisdiccional computable, dándose así una más beneficiosa respuesta a las finalidades que conlleva el servicio” (cfr. Augusto Morello, *Recursos Extraordinarios y Eficacia del Proceso*, Edit. Hammurabi, pág. 203).

3. Que al fundar su recurso de Nulidad Extraordinario, el recurrente alega las causales de ausencia de motivación, auto-contradicción, falta de sustento en las constancias de la causa y prescindencia de prueba decisiva.

Al respecto, cabe destacar que las hipótesis esgrimidas como configurantes de la nulidad de la sentencia





impugnada se encuentran contempladas por la Ley Nro. 1.406 en su Art. 18º, el que establece:

"...en casos de quebrantamiento de las formas esenciales prescriptas para la sentencia y cuando el pronunciamiento de las Cámaras de Apelaciones hayan omitido lo preceptuado por el Art. 166º segundo párrafo de la Constitución Provincial [conforme el antiguo texto, hoy 238]. También procederán cuando se hubiere omitido decidir cuestiones esenciales sometidas por las partes de modo expreso y oportuno al órgano jurisdiccional, o cuando la sentencia fuere incongruente, o no tuviera sustento suficiente en las constancias de autos, dictadas respecto de quien no fue parte en el proceso, o resolviere sobre cuestiones ajenas a la litis, o que se hallaren firmes".

Reiteradamente ha sostenido este Tribunal que, a través de dicho precepto, han quedado comprendidas, según la célebre clasificación de Genaro Carrió, las trece causales de arbitrariedad susceptibles de descalificar el acto jurisdiccional -sólo se excluye la arbitrariedad por absurdo, propia del recurso de Inaplicabilidad de Ley- y que dicho autor agrupa de la siguiente forma: a) concernientes al objeto o tema de la decisión; b) concernientes a los fundamentos de la decisión; y c) concernientes a los efectos de la decisión (Cfr. Aut. cit. y Alejandro D. Carrió, *"El recurso extraordinario por sentencia arbitraria"*, Ed. Abeledo-Perrot, Bs. As. 3ra. Edic. actualizada, Bs. As. 1983, págs. 57/59, citado en Acuerdos N° 11/2000, 53/13 y 1/14 y R.I. Nro. 30/16 de idéntico registro).

4. Ingresando al análisis de los motivos esgrimidos por el quejoso se ha de adelantar opinión en el sentido de que, en los presentes, se verifica el incumplimiento de lo preceptuado por el Art. 238, 2do. párrafo, de la Constitución provincial, que establece:



*"Las sentencias deben ser motivadas bajo pena de nulidad".*

Y es que el *Ad-quem* expone que la cuestión ha sido abordada en no pocas ocasiones por dicho órgano y, al respecto, cita las sentencias recaídas in re: "*DELGADO ACUÑA JOSÉ GUILLERMO S/ TERCERÍA E/A: BANCO DEL SUD S.A.*" y "*RIU JOSÉ ALBERTO C/ BANCO BANSUD S.A. Y OTRO S/ TERCERÍA*", de las cuales extracta los párrafos que considera relevantes para el presente litigio. No obstante ello, dichos antecedentes jurisprudenciales no se corresponden básicamente con el problema debatido en autos.

En efecto, de la compulsa y examen detenido de los aludidos pronunciamientos se desprende que en estos se debatía el derecho de los terceristas -adquirentes por boleto de compraventa- para repeler la ejecución forzada que intentaba el acreedor embargante sobre el inmueble objeto del mentado contrato. Es decir, tenían como finalidad la revocación del decreto cautelar y la consecuente liberación del inmueble afectado por la medida de seguridad. Situación fáctica que dista mucho de la existente en las presentes actuaciones, en las que el tercerista -basándose en el aludido boleto de compraventa- pretende el reconocimiento de su privilegio sobre las sumas obtenidas en la subasta de ese inmueble, resignando, con ello, el derecho a recuperar el bien.

La sola circunstancia de que se trate de compradores por boleto, que invoquen tradición, pago del precio y fecha cierta anterior al embargo del ejecutante, no presupone la absoluta identidad fáctica de todos los juicios ni, menos aún, cabe extender sus conclusiones a la presente causa.

Es que, no cabe extraer de los precedentes examinados un criterio jurisprudencial que autorice a estimar debidamente considerado y resuelto, mediante su mera



alegación, el punto primordial planteado en la presente litis, cual es -como ya se dijo-, si la preferencia regulada por el Art. 1185 bis del Código Civil de Vélez Sársfield a favor del adquirente por boleto de compraventa se hace extensiva al precio de la subasta del bien.

Es más, véase, al respecto que en el primer antecedente citado, recaído en la causa "DELGADO ACUÑA", hace suya el sentenciante la cita de una jurisprudencia entrerriana que obstaría la postura esgrimida por el aquí tercerista, al sostener:

"Los agregados a los artículos 100 y 104 del Código Procesal Civil de la Nación, en los correlativos artículos 97 y 101 de nuestro ordenamiento provincial, no dejan dudas acerca de la posibilidad de plantear la tercería de mejor derecho por el titular de un boleto de compraventa, con el fin de que se le reconozca el derecho preferente del crédito derivado del contrato, que no se concreta en la devolución del precio pagado sino en la formalización de la venta mediante la respectiva escritura. Como la venta del inmueble por instrumento privado no transmite su dominio, el reclamo sólo puede hacerse a través de la tercería de mejor derecho, que es la vía procesal correcta [...]" (cfr. ARANDA Domingo Alberto c/ RENAULT ARGENTINA S.A. y otros s/ tercería de mejor derecho. S CCPA02 PA 0201 061938 31-08-94 SD BLANC.)

En tales condiciones, le asiste razón al impugnante en cuanto se agravia de la sentencia de Cámara porque basa su fundamento en extractos de fallos que en nada se asemejan a la realidad de la causa. Esto último, revela que el acto judicial que se cuestiona no se conforma con el principio, reiteradamente preconizado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con arreglo al cual es condición de validez de los



fallos judiciales que ellos sean fundados y constituyan una derivación razonada del derecho vigente aplicable con particular referencia a las circunstancias comprobadas de la causa (FALLOS: 261:209).

Esta doctrina resulta de aplicación al *sub-lite*, ya que el pronunciamiento recurrido se asienta en la invocación de antecedentes jurisprudenciales con diversa situación fáctica, circunstancia que priva al fallo de fundamento y lo invalida en los términos de la jurisprudencia del Máximo Tribunal de la Nación.

5. Asimismo, también se constata la arbitrariedad por auto-contradicción denunciada por el recurrente.

Esta tacha apunta a los fundamentos de la decisión y está dada por aquella gruesa anomalía en que incurren las sentencias que caen en contradicciones internas ya sea, porque declara un precepto aplicable y sin embargo no lo aplica, porque afirma y rechaza a la vez un hecho relevante para la solución del caso o porque niega en la conclusión lo que se sigue necesariamente de sus fundamentos normativos o fácticos (Conf. Genaro Carrió y Alejandro D. Carrió, "El recurso extraordinario por sentencia arbitraria", Ed. Abeledo-Perrot, Bs. As. 3ra. Edic. actualizada, Bs. As. 1983, pág. 281).

Así, en el *sub-exámine*, no puede afirmarse -como lo hace la Cámara- que el "mejor derecho" del tercerista se respalda en la preferencia que otorga el boleto de compraventa para obtener la titularidad del bien -que conforme el Art. 1185 bis veleziano se concreta en la formalización de la venta mediante la respectiva escritura pública- para, luego, contrariando esa misma postura, concluir en que se conceda un "mejor derecho", no ya a formalizar su título, sino al equivalente en dinero producto de la subasta de dicho inmueble en los autos principales.



Estas consideraciones que encierran contradicción y se basan en el propio criterio de la magistratura descalifican al decisorio en crisis e imponen su anulación.

Al respecto, se ha dicho en apoyo de la tesitura propuesta:

“Si todo fallo judicial debe ser derivación razonada del derecho vigente con referencia particular a las circunstancias del caso (C.S.J.N. FALLOS: 236:27, entre otros) no cabe duda de que no es un fallo judicial aquel pronunciamiento que, por incurrir en contradicciones respecto de extremos que conciernen a su fundamentación normativa o fáctica, no puede presentarse como un acto razonado [...]” (Cfr. aut. y ob. cit. pág. 287).

Así, lisa y llanamente, la sentencia dista de erigirse como una derivación razonada de las circunstancias fácticas y del derecho vigente, en tanto crea un privilegio donde la ley no lo establece, otorgándole un alcance distinto a la preferencia normada por el Art. 1185 bis del Código Civil de Vélez Sársfield.

Al respecto, tanto la doctrina como la jurisprudencia de manera predominante, coinciden en resaltar que los privilegios, al tratarse de un derecho excepcional, sólo encuentran su origen en la ley y toda disposición que los cree debe interpretarse restrictivamente. Por consiguiente, en ausencia de texto expreso, no pueden reconocerse privilegios por analogía, lo cual significa que no puede aplicarse el privilegio previsto para una situación determinada a otra distinta, por más similitudes o semejanzas que ambas pudieran presentar.

6. En resumen, en tanto el dispositivo sentencial carezca de la fundamentación mínima que la valide como acto judicial o incurra en errores de gravedad extrema que la descalifiquen como tal, deviene arbitraria porque en ambos



supuestos adolece de falta de fundamentación que es recaudo de su validez.

Cabe recordar, como tantas veces lo ha señalado este Cuerpo:

“la motivación de la sentencia constituye el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho, en los cuales el juez apoya su decisión en salvaguarda de la garantía de defensa en juicio” (confr. Acuerdos N° 34/97, 29/98, 5/99 y 2/14 del registro de esta Secretaría).

Es que el deber de motivar encuentra su justificación, tanto desde su aspecto público como del privado.

En el aspecto público, un sistema de gobierno republicano importa que el poder desplegado por el Estado –y claro está, del juez, en tanto órgano de éste- no resulte arbitrario.

Precisamente, la motivación constituye la garantía que el ordenamiento jurídico brinda a los individuos para que el poder se desenvuelva racionalmente y dentro de cauces limitados. Justifica el modo en el que se desarrolla, en tanto permite conocer las razones que lo llevaron a juzgar que esa forma de actuar es la correcta o aceptable (cfr. Marina Gascón Abellán, en *Los hechos en el derecho. Bases argumentales de la prueba*, Marcial Pons Ediciones Jurídicas, Madrid, 2004, segunda edición, pág. 189 y sgtes., citado en Ac. 2/14).

Además de entenderse como una exigencia técnica, también se la ve como el fundamento mismo de la legitimidad de la judicatura. La actuación del poder concedido a estos, fundamentalmente a través de la sentencia, resultará legítima en tanto quede plasmada la racionalidad que guió su desarrollo, desde las premisas hasta la resolución final. De esa manera no se presentará como fruto de la arbitrariedad.

Por lo demás, la trascendencia de la motivación cobra relevancia en un Estado democrático. Entendida la



decisión judicial como un acto público, pues deriva del ejercicio de un poder público, la justificación le permite, a la comunidad, la fiscalización de las razones dadas por el juez.

En cuanto al aspecto privado sobre el que se proyecta el imperativo constitucional de fundar las sentencias, está ligado a las partes directamente afectadas por la resolución.

Para éstas, la motivación constituye una garantía que tiende a asegurar su derecho de defensa en juicio y debido proceso. La justificación posibilita a los justiciables el ejercicio de las vías de impugnación, cuando no se conformen con las razones aportadas por el juez. (Cfr. Ac. 2/14 ya cit.)

7. En virtud de las consideraciones vertidas precedentemente, se concluye que en el decisorio dictado por el *Ad quem* surge palmaria la ausencia de una motivación mínima y la auto-contradicción alegadas, pues resultan los vicios detectados de tal entidad, que el fallo se ve privado de razones suficientes para justificar la decisión y, por consiguiente, aparejan la nulidad del pronunciamiento recurrido.

8. Arribada a la conclusión *ut supra*, deviene innecesario el tratamiento de las demás causales invocadas por el quejoso.

9. Consecuentemente, propongo hacer lugar al recurso impetrado y declarar la nulidad del decisorio obrante a fs. 223/232vta.

**III.-** Que, corresponde ahora, dictar sentencia en orden a la resolución del litigio conforme lo dispone el Art. 21° de la Ley 1.406 y, en tal sentido, se propone al acuerdo la confirmación de lo resuelto por la Jueza de Primera Instancia.

1. Nuestro ordenamiento procesal (Art. 97 del C.P.C. y C.) prevé dos tipos de tercerías: de dominio y de



mejor derecho, encaminada la primera a la protección del derecho real que invoca su pretendido titular y la segunda, al reconocimiento de la preferencia en el cobro, con relación al embargante (Cfr. Ac. 5/03 del registro de esta secretaría civil).

Ambas se hallan condicionadas a la existencia de un embargo y subordinadas a requisitos específicos de tiempo, pues la primera debe deducirse antes de que se otorgue la posesión de los bienes y la segunda antes de que se pague al acreedor.

En el primer caso, al tratarse de bienes inmuebles, pesa sobre el tercerista la carga de acreditar su derecho mediante la presentación de la pertinente escritura pública traslativa de dominio (Art. 1184, inciso 1º, del C.C. de Vélez Sársfield) debidamente inscripta en el Registro de la Propiedad (Art. 2505 de idéntica normativa), debiendo además probar que se ha operado la tradición en los términos de los Arts. 2378 y 2379 del C.C. de Vélez.

Por otro lado, en el segundo tipo de tercería, las causales de preferencia que autorizan su interposición consisten, ante todo, en los privilegios especiales, es decir en aquellos que afectan determinados bienes del deudor y subsidiariamente, en la prioridad de pago que la ley acuerda al primer embargante (Cfr. Lino Enrique Palacio, Adolfo Alvarado Velloso, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, T. 3º, Ed. Rubinzal- Culzoni, Santa Fe, 1989, pág. 352/353)

**2.** Ahora bien, en la especie, el Sr. Carlos Abner González Cuevas basa la pretensión deducida, en su carácter de comprador por boleto de compraventa del inmueble objeto de la subasta en los autos principales, conforme las prescripciones de los Arts. 1185, 1185 bis, 2355 del C.C. de Vélez Sársfield y 97 y ccs. del C.P.C.y C.





Conforme el Art. 1323 del Código Civil de Vélez Sársfield disponía:

"Habrà compra y venta cuando una de las partes se obligue a transferir a la otra la propiedad de una cosa y la otra se obligue a recibirla y a pagar por ella un precio cierto en dinero".

A su turno, de acuerdo al Art. 2609 de idéntico cuerpo normativo:

"Se pierde igualmente el dominio por enajenación de la cosa, cuando otro adquiere el dominio de ella [...] en los inmuebles, después de firmado el instrumento público de enajenación, seguido de la tradición".

La norma guarda correspondencia con los Arts. 1184, inc. 1º y 577 del citado Código. Al respecto, cabe señalar que, según el Art. 1185 del C.C. de Vélez:

"los contratos que debiendo ser hechos en escritura pública fuesen hechos por instrumento privado [...] no quedan concluidos como tales mientras la escritura pública no se halle firmada; pero quedan concluidos como contratos en que las partes se han obligado a hacer escritura pública".

La tradición es uno de los modos de adquisición del dominio (Art. 2524, inc. 4º Código Civil Veleziano) y su transferencia debe ser hecha por título suficiente (Art. 2602).

Se entiende por título suficiente a estos efectos, el acto jurídico emanado del propietario capaz (Art. 2601 Código Civil de Vélez), revestido de las formalidades exigidas por la ley (la escritura pública para las compraventas inmobiliarias: Art. 1184, inc. 1º Código Civil Veleziano) y que sea idóneo para servir de base a la transmisión del dominio y tenga dicha finalidad.

Justamente, la compraventa tendría esa aptitud y finalidad y sería por tanto –satisfechos los requisitos de



fondo y forma mencionados- título suficiente a los fines de la adquisición dominial.

La denominación de "título" también suele aplicarse al instrumento que formaliza el título suficiente (en el caso la escritura pública).

Finalmente, para la oponibilidad de la transmisión de inmuebles a terceros interesados, se requiere el registro del título en el Registro de la Propiedad Inmueble (conf. Art. 2505, Código Civil de Vélez Sársfield y Art. 2, Ley 17.801).

**3.** Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, la práctica negocial inmobiliaria ha generalizado y arraigado la costumbre de recurrir al boleto de compraventa -concretado corrientemente en instrumento privado, salvo hipótesis excepcionales-, donde se sientan las bases fundamentales del acuerdo: cosa, precio, forma de pago, entrega de la posesión, fecha de escrituración y designación del escribano, consecuencias del incumplimiento, etc. (Cfr. L.L. On line, MARIANI DE VIDAL, Marina, VIDAL CLAYPOLE, Pablo. *El boleto de compraventa de inmuebles, el acreedor embargante y el Art. 1185 bis del Código Civil* Publicado en: LA LEY 04/05/2011, 5 • LA LEY 2011-C, 42).

El amparo que el legislador ha otorgado al adquirente por boleto de compraventa, no es más que un dato de la realidad que se ha afianzado ampliamente en nuestro país en el transcurso de las últimas décadas, en tanto este contrato constituye el instrumento de concreción de miles de operaciones sobre inmuebles.

Consecuencia del reconocimiento de esta realidad ha sido también la evolución doctrinaria y jurisprudencial que ha tenido el concepto del boleto de compraventa inmobiliaria, que pasó de ser de 1) una simple promesa de venta: que sólo generaba la obligación de otorgar la escritura pública (obligación de hacer), pero no el derecho de exigir el cumplimiento de ninguna de las obligaciones distintas de la de



escribir que pudiera contener el boleto, a 2) un contrato de compraventa definitivo y perfecto, que autoriza a demandar directamente el cumplimiento de las obligaciones que en él consten, además de la de "hacer la escritura pública".

No obstante lo cual hay un punto en el cual coinciden todas las opiniones, a saber: la compraventa podrá quedar –o no– perfeccionada con la suscripción del boleto, mas tal perfeccionamiento queda confinado al ámbito de los derechos personales; en el campo de los derechos reales, en cambio, para tener por operada la transmisión del dominio del inmueble de la cabeza del vendedor a la del comprador, para que se extinga el derecho de propiedad del primero y nazca el derecho de propiedad del segundo, no bastará con el boleto y la tradición, sino que será indispensable el otorgamiento de la escritura pública.

De ahí que, en el supuesto de compraventa de inmuebles, mientras no se otorgue la escritura pública y se la inscriba en el Registro de la Propiedad Inmueble en orden a su oponibilidad frente a terceros interesados, el único propietario de la cosa será el vendedor, aunque se haya hecho tradición de ella al adquirente por boleto y aun cuando mediara condena judicial a escriturar.

Para transferir el dominio se requiere título, modo y eventualmente inscripción para su oponibilidad a terceros interesados. Por lo que la firma de un boleto de compraventa no produce la transmisión del dominio (Arts. 577, 1184, inc. 1º, 2505, 2524, 2601, 2603 y 2609 del Código Civil de Vélez Sársfield).

En este punto, se advierte la inconsistencia del planteo esgrimido por el recurrente a fs. 190vta./191 cuando afirma que su preferencia al producido de la subasta surge por ser el propietario del inmueble subastado. Pues, el boleto de



compraventa no otorga la "titularidad dominial" a quien lo posee.

De acuerdo con la normativa citada y respetándose las exigencias y preferencias del mercado inmobiliario se establece que: a) el boleto de compraventa es el contrato obligacional definitivo, en tanto las partes no tienen en miras, en la economía del negocio, otro contrato posterior; b) este contrato que se celebra, no es otro que el previsto en la regulación de la compraventa -Art. 1323 y sptes. del Código Civil de Vélez-, como contrato de cambio, donde el comprador se obliga a pagar el precio en dinero y el vendedor a transferir el dominio de un inmueble; c) el contrato en los términos del Art. 1137, ss. y ccs. de idéntico cuerpo legal sólo tiene efectos creditorios y, por vía mediata, posibilita la adquisición del derecho real; d) la exigencia de escritura pública (Art. 1184, Código Civil de Vélez) alcanza al contrato como título al dominio, y no para otorgar validez al contrato en sí; es el dominio el que requiere de un título en escritura pública, como también de modos para la transmisión como la tradición y la inscripción registral; la escritura pública, entonces, no es más que una formalidad, para la transmisión; e) esta obligación de escriturar es una de las obligaciones que nacen de la compraventa inmobiliaria. Por ende, el juicio de escrituración es la pretensión que se hace valer ante la justicia institucionalizada tendiente a lograr que se satisfaga ese particular deber; f) la obligación de escriturar puede ser el único deber pendiente de cumplimiento, estando ya pagado el precio de compra y entregada la cosa. (Cfr. Jorge MOSSET ITURRASPE, *La discutida naturaleza jurídica del 'boleto de compraventa' ¿Contrato preliminar de promesa o contrato obligacional definitivo? Consecuencia de una y otra posición.* Revista de Derecho Privado y Comunitario, Boleto de



Compraventa, 2000-3, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2001, págs. 12/14).

4. Siguiendo estos lineamientos, el adquirente por boleto, pese a no titularizar un derecho real, también tiene en sus manos un conjunto de herramientas jurídicas que le permiten, en numerosos casos, exigir que se priorice su interés patrimonial y que se releguen a un segundo plano los intereses de los restantes acreedores del promitente de venta, cuando todos ellos confluyen en la agresión del inmueble cuya transmisión en propiedad éste le ha prometido a aquél.

Así, ante circunstancias de particular gravedad en el campo de la propiedad horizontal y, sobre todo, respecto de los inmuebles destinados a vivienda, el legislador sancionó normas tuitivas que le han otorgado al boleto de compraventa un rango especial, en determinadas condiciones -Dec. 2977/59 y 9032/63, la Ley 14.005 (Adla, X-A, 243), la ley 19.724 (Adla, XXXII-C, 3368) (complementada por la ley 20.276) de prehorizontalidad (Adla, XXXIII-B, 1394), la Ley 24.240 (reformada por la 26.361) de Defensa del Consumidor (Adla, LIII-D, 4125; LXVIII-B, 1295 y, especialmente y en lo que nos ocupa, el agregado al Art. 2355 y la incorporación del Art. 1185 bis al Código Civil de Vélez por la Ley 17.711, confirmada por el Art. 146 de la LCQ.-

Art. 1185 bis del Código Civil de Vélez Sársfield:  
*"Los boletos de compraventa de inmuebles otorgados a favor de adquirentes de buena fe serán oponibles al concurso o quiebra del vendedor si se hubiere pagado el veinticinco por ciento del precio. El juez podrá disponer en estos casos que se otorgue al comprador la escritura traslativa de dominio".*

Art. 2355 (párrafo agregado por la Ley 17.711, Art. 1, inc. 92) de idéntico cuerpo normativo: "[...] se considera legítima la adquisición de la posesión de



inmuebles de buena fe, mediando boleto de compraventa."

Si bien el Art. 1185 bis del C.C. Veleziano regla expresamente la oponibilidad del boleto de compraventa inmobiliaria en los procedimientos concursales, la mayoría de la doctrina y la jurisprudencia avalan la posibilidad de extender analógicamente (Art. 16 del C.C. de Vélez) su aplicación a las ejecuciones individuales, es decir, a la hipótesis de una acción promovida por un acreedor del enajenante a título singular, admitiendo que el adquirente *ex boleto* haga valer su derecho a través de una tercería de mejor derecho. Pues, se expone que el amparo que confiere el Art. 1185 bis del C.C. de Vélez resulta oponible al acreedor embargante en tanto queden acreditados los extremos de la norma y el crédito del comprador sea anterior al del embargante.

Por lo que se consagra un mejor derecho a ser pagado con preferencia al embargante (Art. 97, C.P.C., primer párrafo *in fine*). Pago que debe ser entendido en el sentido de cumplimiento de la prestación que hace al objeto de la obligación, se trate de una obligación de dar o de hacer (Art. 725 Cód. Civil- (Cfr. JUBA "Quintas, Jorge Arturo y otro c/ Picolla, Jorge Alberto y otros s/ Tercería de mejor derecho "PUBLICACIONES: LLBA 2000, 1480)

5. En síntesis, este Art. 1185 bis veleziano otorgaba al adquirente por boleto de compraventa una "*acción de oponibilidad de su derecho*" o de "*declaración de inoponibilidad del embargo*" (cfr. Bustamante Alsina, Jorge, "Derechos reales: la posesión. Eficacia del boleto de compraventa. Las defensas posesorias en materia de muebles y extensión a la tenencia", ED 25, pág. 387).

Dicho de otra manera: frente al acreedor embargante, el adquirente de buena fe por boleto, que hubiere abonado el 25% o más del precio convenido, y de fecha anterior



a la traba de la medida cautelar, tiene el derecho de apartar el inmueble del patrimonio del enajenante, entendido como prenda común de los acreedores. Este derecho que la ley acuerda al acreedor por el precepto citado no es el dominio ni es tampoco un privilegio; es un efecto de la oponibilidad del derecho del adquirente que penetra en el patrimonio del vendedor concursado o fallido y tiene por resultado excluir el bien de la garantía colectiva que se va a ejecutar en provecho de los demás acreedores.

Lo expuesto, sella la suerte adversa de la pretensión esgrimida por el tercerista de obtener el producido de la subasta del inmueble con prioridad al acreedor embargante, puesto que, como bien lo puntualiza la jueza de grado:

“la preferencia regulada por el Art. 1185 bis del C.C. [de Vélez] a favor del adquirente por boleto, tiene por objeto el cumplimiento de la obligación de escriturar pendiente y no su sustitución en daños y perjuicios [...] pues la subasta (aprobada y con toma de posesión del adquirente ha tornado imposible el cumplimiento de la prestación principal de la que el tercerista sería acreedor (escriturar)”.

El boleto de compraventa no otorga otros derechos que los emergentes del Art. 1185 bis del C.C. de Veleziano: a obtener con éxito un pronunciamiento que declare su mejor derecho a concretar la aspiración adquisitiva del dominio o, en otros términos, a exigir la venta forzosa que es correlato del compromiso asumido por el propietario (Art. 1324 inc. 2º, Cód. Civil de Vélez Sársfield).

6. Repárese, que el propio tercerista trae a colación extractos jurisprudenciales que avalan lo aquí dicho, en tanto en ellos se refleja el derecho del comprador para hacer prevalecer su crédito y, por consiguiente, obtener la escrituración del bien. Ninguno de los antecedentes



transcriptos hace referencia a la especial situación planteada en autos, lo que denota la ligereza e insuficiencia de los agravios vertidos por el apelante (cfr. fs. 191/193)

7. El Sr. González Cuevas, por el sólo hecho de ser comprador por instrumento privado, exhibe un derecho a la cosa misma y no a la entrega de una suma de dinero, con lo cual la venta del inmueble objeto del contrato resultaría incompatible con la finalidad que el legislador pretendió proteger mediante la sanción de la aludida normativa.

Podrá ejercer las acciones que fueren pertinentes y, en virtud de ellas, obtener la satisfacción del crédito emergente de la imposibilidad de llevar a escritura pública la venta documentada en el boleto; pero mientras no lo hubiere hecho, no le asiste derecho preferente respecto de otro acreedor que ha ejercido a su vez las acciones que resultaban de un crédito no cuestionado.

Más aún, si se considera, en la especie, el extenso plazo transcurrido entre la supuesta suscripción del instrumento privado (25/04/1995) y la deducción de la presente tercería (30/11/2006), sin que el comprador haya iniciado las acciones personales que se originan en el supuesto contrato que en copia certificada acompaña. Ello pone en evidencia que éste no se ha preocupado adecuadamente de hacer valer sus derechos, ni ha practicado intimaciones que por ley le corresponden para posibilitar el dominio sobre el bien inmueble.

8. A mérito de lo expuesto, considero que los agravios del apelante no pueden ser acogidos, juzgando por ello que la sentencia de grado debe ser confirmada.

Las consideraciones que preceden, conllevan la falta de auspicio del criterio sustentado por la Alzada.

Por lo que he de proponer al acuerdo declarar procedente el recurso de Nulidad Extraordinario interpuesto





por la entidad bancaria accionada, y recomponer el litigio (Art. 21° del Rito, mediante la confirmación de la sentencia de Primera Instancia, en cuanto rechaza la tercería de mejor derecho deducida, en todas sus partes.

**IV.-** Que, con relación a las costas, propicio se readecuan las de Alzada y se imponen las de esta etapa casatoria al tercerista perdedor (Arts. 68, C.P.C. y C., y 17° de la Ley 1.406). **VOTO POR LA AFIRMATIVA.**

El señor vocal doctor **RICARDO T. KOHON** dice: Disiento con el examen formulado por mi distinguido colega, pues considero que no se ha demostrado la configuración de los vicios denunciados por sendos carriles recursivos.

I. Se pretende en esta instancia extraordinaria la revisión de la sentencia que revoca el pronunciamiento de grado y hace lugar a la tercería incoada por Carlos Abner GONZÁLEZ CUEVAS y declara su mejor derecho respecto de los fondos provenientes del bien que adquirió mediante boleto de compraventa y que fue subastado.

El BANCO DE LA PAMPA SEM cuestiona la mentada decisión.

Por vía de Nulidad Extraordinario, manifiesta que dicha sentencia no satisface los requisitos del debido proceso adjetivo; es arbitraria porque se aparta de las constancias de la causa y prescinde de prueba decisiva y conducente para la resolución del caso, además de ser auto-contradictoria

Mientras que, por Inaplicabilidad de Ley, el recurrente alega que la preferencia del Art. 1185bis del Código de Vélez, a favor del adquirente por boleto, tiene por objeto el cumplimiento de la obligación pendiente de escriturar y no la sustitutiva de daños y perjuicios.

Insiste en la defensa de prescripción opuesta al momento de contestar la tercería.

**II.** En función de los planteos resumidos, en el marco de la competencia así delimitada y sin perder de vista



el carácter extraordinario de la etapa en tránsito, corresponde ingresar al planteo recursivo formulado.

1. Liminariamente cabe reiterar que, impugnado el pronunciamiento mediante ambos carriles casatorios, corresponde comenzar por determinar su validez, puesto que si surgiera su ausencia, la consideración y tratamiento del recurso por Inaplicabilidad de la Ley carecería en absoluto de sustento cierto (cfr. Ac. 108/94, 117/95, 11/98, 04/03, 29/03, 23/06, 9/12, 31/12, 4/13, 29/13, 56/13, 15/14, del Registro de la Secretaría Civil).

Los agravios en los que se sostiene el recurso de Nulidad Extraordinario se enderezan a cuestionar la sentencia de Alzada, endilgándole arbitrariedad: por prescindencia de prueba decisiva y conducente para la resolución del caso; apartamiento manifiesto de las constancias obrantes en la causa y autocontradicción.

Desde dicho marco, examinada la impugnación -tal como se adelantó- los diversos vicios denunciados no se encuentran configurados en la especie.

Veamos. El artículo 18° de la Ley Casatoria neuquina enumera los diversos motivos por los que procede el recurso de Nulidad Extraordinario.

Este Tribunal ha señalado que, a través de dicho precepto han quedado comprendidas -según la célebre clasificación de Genaro CARRIÓ- las causales de arbitrariedad susceptibles de descalificar el acto jurisdiccional y que dicho autor aglutina de la siguiente forma: a) concernientes al objeto o tema de la decisión; b) concernientes a los fundamentos de la decisión; y c) concernientes a los efectos de la decisión (aut. cit. y ALEJANDRO D. CARRIÓ, *El Recurso Extraordinario por Sentencia Arbitraria*, 3ª Edición actualizada, Abeledo Perrot, pág. 57/59, Buenos Aires, 1983).



En el juicio de procedencia de un recurso que persigue la nulidad de un fallo de Cámara el análisis es riguroso.

A su vez, debe considerarse que la finalidad del recurso de nulidad, como explica Hitters,

*"[...] es asegurar la observancia de algunas reglas constitucionales atinentes al pronunciamiento final, con total prescindencia del contenido de la providencia, pues esto último se inspecciona por mediación del recurso de inaplicabilidad de ley, y por ende constituye materia ajena a [esta] vía impugnatoria"* (aut. cit., *Técnica de los Recursos Extraordinarios y de la Casación*, 2ª Edición, Librería Editora Platense, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2002, pág. 633).

En el caso, el quejoso insiste en su interpretación de la base fáctica y probatoria de esta causa. Funda la arbitrariedad en prescindencia de prueba decisiva y conducente para la resolución del caso y apartamiento manifiesto de las constancias obrantes en la causa, al tener por acreditado que el tercerista se encontraba en posesión del inmueble; que canceló el saldo del mutuo hipotecario y que el boleto de compraventa tiene fecha cierta anterior al embargo.

Ello no obstante, mediante su crítica no acredita los diversos yerros que endilga a la decisión que cuestiona.

Tenemos así que, la queja examinada no ataca la sentencia en sí, en virtud de un quebrantamiento formal, sino a cuestiones que hacen a valoraciones realizadas por los jueces y relacionadas con la actividad probatoria de la causa.

Al respecto debe señalarse que la impugnación debe demostrar que los Judicantes han prescindido de la prueba y que no se está ante un supuesto de apreciación de aquélla, cuestión que -como se sabe- se encuentra reservada a la consideración de los jueces de la causa, y su cuestionamiento



-en todo caso- debería encauzarse por vía de Inaplicabilidad de Ley, invocando y acreditando absurdo probatorio -Art. 15, inc. c), de la L.C.- lo que no acontece en la especie.

En tal sentido, ha sostenido este Cuerpo que no es el recurso de Nulidad Extraordinario la vía idónea para canalizar quejas relativas a la existencia de presuntos errores *in iudicando*, desinterpretación de los hechos del proceso, ni absurda valoración de las pruebas arrimadas, sino que ellas deben ser encauzadas por la vía de Inaplicabilidad de Ley, mediante la demostración de absurdo probatorio (cfr. R.I. N° 64/08 del Registro de la Actuaría).

Debe destacarse, asimismo, que existe una notoria diferencia entre la causal de absurdidad y la de falta de sustento en las constancias de la causa. Y ello, porque la primera puede equipararse a interpretar caprichosamente la base fáctica de la causa; mientras que la citada hipótesis de nulidad, implica directamente prescindir de la valoración de pruebas y hechos que son conducentes para su adecuada composición (cfr. T.S.J.N., Ac. Nros. 36/97, 7/01 del Registro de la Secretaría Civil).

Acerca de la falta de sustento en las constancias de autos cabe referir que este motivo sólo se configura respecto de errores en la construcción del presupuesto fáctico del caso, o lo que técnicamente se ha identificado como deficiencias en el fundamento de hecho de la sentencia (cfr. Acuerdos Nros. 36/97, 7/01, 26/01, 4/03, 23/06, entre otros, del Registro de la Actuaría); mientras que los agravios expuestos por el recurrente se enderezan a cuestionar la apreciación de la prueba en la que se asienta el pronunciamiento, y no como era debido -se reitera- en orden a la causal seleccionada, a la plataforma fáctica.

Los agravios así presentados traducen una discrepancia con la valoración formulada por la Judicatura de



Alzada, insuficiente por sí para descalificar al pronunciamiento como acto judicial válido.

Tampoco se demuestra la auto-contradicción esgrimida. Pues, la construcción jurídica cuestionada apunta a que el tercerista no ha acreditado la propiedad del inmueble en los términos exigidos por el Código de Vélez, pero que -ello no obstante- asistía razón al planteo de González Cuevas respecto a su derecho a obtener la titularidad del mentado inmueble -a partir del boleto de compraventa y la posesión- y a partir de dicha situación los Judicantes reconocieron su mejor derecho a percibir los fondos provenientes de la subasta del bien en las actuaciones principales, con prelación al acreedor embargante.

De tal forma, correctamente entendido el juicio formulado en la sentencia bajo examen, se advierte que éste nada tiene de auto-contradictorio.

En consecuencia, toda vez que la manera en que se pretende comprobar la tacha parte de una premisa errada -reconocimiento de daños y perjuicios- va de suyo que igual suerte corren las conclusiones a las que se arriba. Y así, queda en clara evidencia que no se satisface el tópico de una adecuada prueba del vicio en que incurre el fallo en crisis.

Por último, debe destacarse que el recurso de Nulidad Extraordinario no apunta a la revisión de sentencias que padecen de cualquier error ni sirve para canalizar los meros disensos con el criterio del tribunal del cual se recurre, como tampoco para crear una tercera instancia. Porque no tiene por objeto corregir fallos que se reputen equivocados, sino que atiende a cubrir casos en que deficiencias lógicas del razonamiento o una ausencia de fundamento normativo, impiden considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la "sentencia fundada en ley" a que hacen referencia los Arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (cfr. doctrina de FALLOS: 324:1378, entre muchos otros) y por



lo tanto incumplen el deber del Art. 238 de la Constitución Provincial, supuestos que no concurren en el *sub lite* (R.I. N° 193/10 del Registro de la Secretaría a cargo de la Actuaría)

Por ende, la vía recursiva articulada carece de andamiaje, por no haberse demostrado que se han configurado los vicios denunciados como causales de nulidad extraordinaria, y por tanto, corresponde declarar su improcedencia.

2. Desechados los agravios que ponían en crisis la validez de la sentencia recurrida, se ha de ingresar al estudio del recurso por Inaplicabilidad de Ley deducido por idéntica parte.

Sobre el particular, la impugnante sostiene que la preferencia del Art. 1185 bis del C.C., a favor del adquirente por boleto, tiene por objeto el cumplimiento de la obligación pendiente de escriturar y no la sustitutiva de daños y perjuicios.

Yerra nuevamente la quejosa su embate al interpretar que la Alzada ha resuelto el derecho del tercerista por la vía de los daños y perjuicios cuando en realidad lo que allí se contrastó fueron los créditos de ambas partes: la recurrente funda su preferencia sobre la base de un pagaré mientras que el tercerista basó su mejor derecho en un boleto de compraventa.

En consecuencia, toda vez que la manera en que se pretende comprobar el vicio parte de una premisa errada, va de suyo que igual suerte corren las conclusiones a las que se arriba. Y no se satisface el tópico de una adecuada prueba de los errores en los que incurre el fallo en crisis.

La comprobación de los vicios debe hacerse tomando como premisa las proposiciones y conclusiones sentadas en la sentencia atacada. De lo contrario, solo servirá para exhibir un punto de vista propio y distinto al sustentado en el



resolutorio y, por tanto, inhábil para poner en evidencia que en éste se incurre en la infracción invocada.

No escapa a estas consideraciones que si el adquirente de un inmueble en las condiciones descriptas por el art. 1185bis aludido puede hacer prevalecer su derecho respecto del conjunto de todos los acreedores del vendedor, en la situación más crítica para el patrimonio de éste y, por ende, para la posibilidad de aquellos de satisfacer sus acreencias, con mayor razón será oponible su derecho a un acreedor de éste.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza consideró que el adquirente de un inmueble mediando boleto triunfa en la tercería de mejor derecho o en la acción de oponibilidad ejercida en el proceso individual o concursal si el boleto tiene fecha cierta o existe certidumbre fáctica de su existencia anterior al embargo o a la apertura del concurso; tiene publicidad (registral o posesoria); se ha adquirido de quien es el titular registral o está en condiciones de subrogarse en su posición jurídica mediante un perfecto eslabonamiento entre los sucesivos adquirentes; se acredita buena fe y se ha pagado el 25% del precio con anterioridad a la traba del embargo o a la apertura del proceso universal [...] (cfr. S.C.J. MZA., "COVIRAM LTDA", 30/05/1996).

Este criterio fue compartido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos BANCO CRÉDITO ARGENTINO S.A. C GERMANIER CARLOS A Y OTROS, 26/09/2006, haciendo suyo el dictamen de la Procuradora Fiscal.

Tal interpretación se consolida en el artículo 1170 del Código Civil y Comercial vigente:

*"Boleto de compraventa de inmuebles. El derecho del comprador de buena fe tiene prioridad sobre el de terceros que hayan trabado cautelares sobre el inmueble vendido si:*



a) el comprador contrató con el titular registral, o puede subrogarse en la posición jurídica de quien lo hizo mediante un perfecto eslabonamiento con los adquirentes sucesivos;

b) el comprador pagó como mínimo el veinticinco por ciento del precio con anterioridad a la traba de la cautelar;

c) el boleto tiene fecha cierta;

d) la adquisición tiene publicidad suficiente, sea registral, sea posesoria.

Tenemos entonces que, la impugnante no logró desvirtuar mediante su crítica que González Cuevas acreditó su mejor derecho sobre el producido de la subasta.

Al respecto cabe precisar que, en materia recursiva extraordinaria, la infracción legal por violación consiste en no aplicar a un hecho la regla que le corresponde; el vicio se produce en la base jurídica, es decir, en la premisa mayor, y se puede cometer de dos maneras: en sentido positivo, vulnerando el alcance del precepto; y en sentido negativo, por desconocimiento o inaplicación de él (HITTERS, JUAN CARLOS, *op. cit.*, pág. 277 y siguientes).

En el recurso bajo examen no se ha logrado rebatir los fundamentos en que sustentaron su decisión quienes fallaron en la Alzada.

Al efecto, resultan insuficientes las alegaciones de la quejosa que evidencian una opinión discrepante con la del juzgador -o juzgadora- y que eluden rebatir las consideraciones que apoyan el razonamiento que exhibe la sentencia, soslayando efectuar una crítica concreta y precisa.

Para cumplir la previsión, entre otros, el impugnante debe insoslayablemente efectuar una precisa demostración de los vicios que afectan la sentencia, lo que -*prima facie*- no ocurre en la especie.





Nótese que los embates vinculados a la infracción legal tienen como premisa común un argumento erróneo, pues a través de ellos se intenta insistir en que no resulta de aplicación al caso el artículo 1185bis del Código de Vélez.

En el escrito recursivo no se impugnan motivaciones en las que se funda el decisorio atacado y que forman parte del desarrollo seguido por la judicatura:

*"[...] al no impugnar alguna de las razones utilizadas por aquellos, la decisión del caso puede quedar fundamentada por la no discutida y al quedar incólume hace que la resolución recurrida permanezca firme [...]"*, (JUBA, TSJ NQ, TS 14 RSI-345-89 I 12-7-1989).

En este sentido, se ha sostenido que el intento impugnativo debe seguir una línea argumental referida, en forma directa y concreta, a todos los conceptos sobre los cuales se asienta la construcción jurídica del fallo en crisis, sin que pueda admitirse un mero disenso con lo resuelto, como ocurre en el caso (cfr. R.I. Nros. 94/10; 42/11 del Registro de la Actuaría).

De conformidad con el desarrollo postulado, obsta a la procedencia del recurso la falta de demostración de la infracción normativa alegada. Las razones antedichas conducen también al rechazo del recurso casatorio por dicha causal.

En consecuencia, la pretensión recursiva analizada deviene improcedente, confirmándose por ende lo resuelto por la Cámara sentenciante sobre el tópico.

Por todo lo hasta aquí expuesto, propongo al Acuerdo que se declaren improcedentes los recursos de Nulidad Extraordinario y por Inaplicabilidad de Ley articulados por el Banco impugnante, con costas de esta etapa a su cargo (Art. 12° L.C.). Consecuentemente, se confirma la sentencia de Alzada. **VOTO POR LA NEGATIVA.**

La señora vocal doctora **MARÍA SOLEDAD GENNARI** dice: Comparto los fundamentos y la solución propuesta en el voto



del doctor RICARDO T. KOHON, por lo que emito el mío en igual sentido. **VOTO POR LA NEGATIVA.**

De lo que surge del presente Acuerdo, por mayoría, **SE RESUELVE:** **1°) DECLARAR IMPROCEDENTES** los recursos de Nulidad Extraordinario y por Inaplicabilidad de Ley deducidos por el demandado -BANCO DE LA PAMPA SEM- a fs. 244/256, y en su consecuencia CONFIRMAR el decisorio dictado por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería, Sala I, de la Primera Circunscripción Judicial, obrante a fs. 223/232vta. **2°) IMPONER** las costas de esta instancia al accionado recurrente atento su calidad de vencido (Art. 12 de la Ley 1.406). **3°) REGULAR** los honorarios profesionales de los doctores ... -apoderado y patrocinante del tercerista-, ... -apoderado del banco accionado- y ... -patrocinante de idéntica parte- en un 25% de la cantidad que corresponda por la actuación en igual carácter que el aquí asumido, en primera instancia (Art. 15, Ley 1.594) **4°) Disponer** la pérdida del depósito efectuado a fs. 243 (Art. 10, L.C.), dándosele el destino fijado por la Ley de Autarquía Judicial. **5°) Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase los autos a origen.**

Dr. RICARDO T. KOHON - Dr. EVALDO D. MOYA - Dra. MARÍA SOLEDAD GENNARI  
Dra. MARÍA ALEJANDRA JORDÁN - Subsecretaria