

SUBASTA PÚBLICA. PERFECCIONAMIENTO DE LA VENTA. ESCRITURACIÓN. PROTOCOLIZACIÓN. PRIVILEGIOS. GASTOS DE JUSTICIA*

HECHOS:

El comprador en subasta pública que optó por realizar la escritura de protocolización de actuaciones apeló la resolución que rechazó el privilegio de los gastos de escrituración frente al crédito del acreedor hipotecario. La alzada modifica la sentencia y dispone que en primera instancia se liquiden los gastos que igualmente correspondería abonar al vendedor de haberse realizado la inscripción mediante testimonio.

DOCTRINA:

1) *La escritura de protocolización de las actuaciones extendida de acuerdo con el art. 587 del Cód. Procesal no configura una escritura traslativa de dominio que,*

como tal, contenga un acto o negocio jurídico, sino un instrumento que reúne las constancias fundamentales del proceso en el que se llevó a cabo la subasta pública.

- 2) *En materia de subasta pública, la consolidación del dominio a favor del adquirente se materializa con la aprobación del remate y la entrega de la posesión del inmueble, lo cual implica que la escritura de protocolización de las actuaciones que autoriza el art. 587 del Cód. Procesal constituye una simple acta de relación y transcripción de antecedentes o actuaciones judiciales para reunir las piezas que constituyen el verdadero título.*
- 3) *Cuando el adquirente de un inmueble en subasta pública opta*

*Publicado en *La Ley* del 5/03/2002, fallo 103.397.

por realizar la escritura de protocolización de actuaciones (art. 587, Cód. Procesal) en su propio beneficio, tomando a su cargo esa actividad, es a él a quien incumbe cargar con las consecuencias, es decir, afrontar los gastos devengados por esa elección en su carácter de comprador.

- 4) El comprador de un inmueble en subasta pública que opta por realizar la escritura de protocolización de actuaciones (art. 587, Cód. Procesal) debe afrontar los gastos que ella demanda, con exclusión de aquellos que hacen a la venta de la cosa y deben ser soportados por el vendedor, quien debe afrontar todos aquellos que se harían de inscribirse la venta mediante el testimonio prescrito por el art. 94 del decreto 2080/80 (t. o. por decreto 466/1999) –Adla, LIX-B, 1549; XL-D, 4126–.

2ª Instancia. — Buenos Aires, octubre 12 de 2001.

Considerando: I. Contra el pronunciamiento de fs. 530 se alzan el comprador en la subasta de autos quien presentara su memorial a fs. 543/544 y la empresa Obras Sanitarias de la Nación (E. L.) por las razones expuestas en la presentación de fs. 546. Mientras el primero cuestiona el rechazo del privilegio alegado de los gastos de escrituración frente al crédito del acreedor hipotecario, la empresa mencionada se queja del monto de la deuda cuya transferencia el *a quo* ordenara considerando a la misma con preferencia.

II. En cuanto a la cuestión introducida en primer lugar, esta Sala tiene dicho (conf. R. 249.619 del 8/10/98 “Colombo P. P. c. Salonia J. s/ ejecución hipotecaria”) que, a modo de introducción, se impone formular algunas aclaraciones. La única escritura que corresponde se extienda en caso de subasta judicial es de simple protocolización de actuaciones, así llamada por el Código Procesal (art. 587).

La protocolización comprende tanto la inserción o transcripción, como la anexión o incorporación al protocolo. El art. 1003 del Código Civil permite entender que el escribano debe solicitar testimonio o copia de las piezas respectivas y extender un acta para agregar estos documentos a su protocolo; sin embargo, ello no es necesario en el caso, por lo que la calificación de “protocolización” no es del todo correcta. Más bien habría que decir que se trata de

- 5) Cuando el comprador de un inmueble en subasta pública opta por realizar la escritura de protocolización de actuaciones, los gastos que el vendedor debe afrontar, es decir, aquellos que se harían de inscribirse la venta mediante el testimonio previsto en el art. 94 del decreto 2080/80 (t. o. por decreto 466/1999) –Adla, LIX-B, 1549; XL-D, 4126–, deben computarse como gastos de justicia, están alcanzados por las preferencias fijadas en el art. 590 del mismo ordenamiento y deben pagarse con el dinero depositado por el adquirente.

Cámara Nacional Civil, Sala F, octubre 12 de 2001. Autos: “Salgado, María R. y otros c. Galeano Allende, Teresa M. y otro”.

una escritura de transcripción o de recopilación de constancias del expediente (Highton, *Juicio Hipotecario*, t. 2, pág. 402, N° 191).

Ahora bien, habiendo optado el adquirente por la escritura de protocolización de las actuaciones conforme la facultad conferida por el art. 587 del ritual, cabe aclarar que ella no configura una escritura traslativa de dominio que, como tal, contenga un acto o negocio jurídico, sino un instrumento que reúne las constancias fundamentales del proceso en el que se llevó a cabo la subasta (cfr. art. 1184 primer párrafo C. Civil) (Palacio, op. y loc. cit., pág. 656). Esa escritura no configura título de dominio pues no instrumenta un contrato de compra-venta, ni ningún otro negocio jurídico.

La venta ya quedó consumada en el expediente, y esta escritura constituye una simple acta de relación y transcripción de antecedentes o actuaciones judiciales para reunir las piezas que constituyen el verdadero título. De modo tal que no habrá de ser esta escritura la que consolide el dominio a favor del adquirente, ya que ello 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 (arg. art. 558, C. Proc.) sin que sea necesaria escrituración alguna (CNCiv., esta Sala, 8/8/72, ED, 44-252).

Es cierto que esta Sala sostuvo con anterioridad que el privilegio del que goza el acreedor hipotecario desde la toma de razón de su título en el registro se ve desplazado por el crédito derivado de los gastos de justicia, entre los que deben computarse los tributos y tasas necesarios para la inscripción registral de la subasta (conf. criterio en CNCiv., esta Sala, febrero 10-966, ED, 23-190; íd., *in re*: “S. A. del Atlántico c. Martínez”; R.202.880 y 202.881 del 25/10/96; Palacio, *Derecho Procesal Civil*, t. VII, pág. 677 pto. B).

Ahora bien, ese precedente debe ser debidamente interpretado a la luz de lo señalado en los párrafos anteriores y de lo prescrito por el art. 587 segundo párrafo del ritual. Es decir que si el adquirente opta por realizar la escritura de protocolización en su propio beneficio, tomando a su cargo esa actividad, es a él a quien le incumbe “cargar” con las consecuencias de la misma. Es decir que él deberá afrontar los gastos devengados por esa elección en su carácter de comprador... (Falcón, *Código Procesal...* t. III, pág. 805, pto. 587.9.3 y jurisprudencia allí citada).

Pero los gastos que no deberá afrontar son aquellos que hagan a la venta de la cosa y que deben ser soportados por el vendedor, como pueden ser, por ejemplo, el impuesto de sellos, a la transferencia, en la medida que corresponda, etcétera. Es decir que el vendedor debe afrontar todos aquellos gastos que se harían de inscribirse la venta hecha en subasta pública a través del testimonio prescrito por el art. 94 del decreto 2080/80 (t. o. por dec. 466/1999).

Estos gastos, de acuerdo con lo prescrito por el citado art. 587 del ritual, son los que deberán ser computados como gastos de justicia, y alcanzados por las preferencias fijadas en el art. 590 del Código Procesal, el cual tiene privilegio sobre el acreedor hipotecario y deben ser soportados con las sumas depositadas por el adquirente (art. 3789, C. Civ.) (Morello-Passi Lanza-Sosa-Berizzone, *Códigos Procesales...* t. VI-2, pág. 946, pto. C, Ed. Abeledo-Perrot, 1975).

En este sentido es como deberán ser valorados en la instancia de grado, y previa liquidación, los gastos a los que refiere el apelante en forma genérica como de escrituración, ya que no cabe sólo remitirse a las constancias de fs. 449/450, sino determinar únicamente aquellos que debían afrontarse en el supuesto de realizar la inscripción en los términos de la norma antes citada.

III. Respecto a la queja de la empresa Obras Sanitarias de la Nación (E. L.), que es motivo de crítica también del adquirente del inmueble subastado en autos en orden a la presentación de fs. 540/541, es preciso destacar que conforme se desprende del pronunciamiento citado y no es materia de agravios tienen preferencia sobre el crédito del actor los créditos impositivos anteriores a la constitución de la hipoteca.

Ahora bien, a pesar de ello el magistrado de la anterior instancia sólo admite el reclamo de fs. 478, omitiendo los períodos también indicados a fs. 494 que resultan anteriores a la toma de razón de la hipoteca, aunque con la salvedad de que allí se considera como que aquélla fue realizada en 11/11/93 y así lo destaca el *a quo* en el pronunciamiento apelado cuando, conforme se desprende de fs. 93/98, 116/124 y 504/509, la fecha correcta es 11/1/93.

Por estas breves consideraciones, no encontrándose en discusión el privilegio de este reclamo, con la salvedad de los períodos que deben computarse teniendo en consideración la fecha indicada precedentemente, corresponde admitir los agravios.

En su mérito; se resuelve: Modificar el decisorio apelado en cuanto fuera materia de agravios, debiendo en la instancia de grado practicarse la liquidación correspondiente conforme lo expuesto en los considerandos en lo que refiere a las sumas reclamadas por los apelantes.

Notifíquese y oportunamente, devuélvase. — *Fernando Posse Saguier*. — *Ricardo L. Burnichón*. — *Elena I. Highton de Nolasco*.