

partible del causante el valor de los bienes recibidos por donación, conforme su valor al tiempo de la apertura del sucesorio (conf. art. 3311, 3476; 3477; 3483; 3484; 1805 y cc., C. C.). 2) La imposición de costas de ambas instancias a las demandadas (conf. art. 68, C. P. C. C.).

El doctor Kiper, por las consideraciones expuestas por la doctora Abreut de Begher, adhiere al voto que antecede.

El doctor Mayo no firma por encontrarse en uso de licencia (art. 22 del RLMF y EJN).

Y visto, lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo transcrito precedentemente por mayoría de votos, el

tribunal decide revocar la sentencia de grado y acoger favorablemente la demanda de colación incoada por D. en representación del heredero legitimario R. P. (conf. art. 1196 y cc., C. C.), para que los accionados traigan a la masa partible del causante el valor de los bienes recibidos por donación, conforme su valor al tiempo de la apertura del sucesorio (conf. art. 3311, 3476; 3477; 3483; 3484; 1805 y cc., C. C.). Con costas de ambas instancias a las demandadas (conf. art. 68, C. P. C. C.).

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, archívese. *Liliana E. Abreut de Begher. Claudio M. Kiper.*

Tercería de mejor derecho

Oponibilidad del embargo trabado sobre un inmueble con posterioridad a la firma del boleto de compraventa. Inaplicabilidad del artículo 1185 bis del Código Civil. Disidencia.

- CNCom., Sala E, 21/10/2010* - "Lignini, Juan Martín s/ tercería de dominio promovida en: 'Del Campo, Alba c/ Álvarez y otros s/ejecutivo'". (Publicado en *La Ley*, Buenos Aires, La Ley, año LXXV, n° 83, 4/5/2011, fallo 115411).

Hechos: *el adquirente de buena fe de un inmueble mediante boleto de compraventa promovió una tercería de mejor derecho tendiente a obtener la inoponibilidad del embargo trabado sobre el inmueble en fecha posterior. El juez de grado rechazó la tercería deducida. La Cámara, por mayoría, confirmó la decisión.*

1. — La tercería de mejor derecho deducida por el adquirente de buena fe por boleto de compraventa de un inmueble que resultó ulteriormente embargado debe rechazarse, pues, en caso de compraventa de inmuebles, mientras no se firme la escritura pública y eventualmente se la inscriba en el Registro de la Propiedad

Inmueble, el único propietario de la cosa para los terceros será el vendedor, aunque hubiera realizado la tradición a favor del adquirente y aun cuando mediara condena judicial a escriturar, pues, para transferir el dominio, se requiere título, modo e inscripción.

2. — El artículo 1185 bis del Código Civil no resulta de aplicación fuera del ámbito de un proceso concursal^[1].

3. — Habiendo el tercerista adquirido de buena fe los derechos sobre el inmueble embargado mediante la firma de un boleto de compraventa en fecha anterior al embargo trabado sobre el bien y siendo que la propiedad se encuentra ocupada con destino a vivienda, no se advierten obstáculos para aplicar el artículo 1185 bis del Código Civil (del voto en disidencia del doctor Caviglione Fraga)^[2].

* Citas legales del fallo 115411: Ley 17801 (*Anales de Legislación Argentina*, tomo XXVIII-B, p. 1929).

Jurisprudencia vinculada

[1] En sentido contrario, entre otros: CNCom., Sala C, 24/4/2009, “Verdoljak, Miguel Ángel c/ Fiat Auto SA de ahorro p/f determinados”, en *Doctrina Judicial*, 30/9/2009, p. 2729, con nota de Jorge W. Peyrano, AR/JUR/11812/2009.

[2] Ver también, entre otros: CNCom., Sala C, 24/4/2009, “Verdoljak, Miguel Ángel c/ Fiat Auto SA de ahorro p/f determinados”, en *Doctrina Judicial*, 30/9/2009, p. 2729, con nota de Jorge W. Peyrano, AR/JUR/11812/2009.

Texto completo

Buenos Aires, octubre 21 de 2010

Considerando:

1. Apeló Juan Martín Lignini la resolución de fs. 98-100, que rechazó la tercera de mejor derecho que articuló. El recurrente fundó su recurso mediante la pieza obrante a fs. 115/119, la que fue contestada por la parte actora del juicio principal a fs. 121/120.

2. a) Liminarmente, cuadra señalar que la nulidad de una sentencia solo procede cuando adolece de vicios o defectos de forma o construcción que la descalifican como acto jurisdiccional; es decir, cuando se ha dictado sin sujeción a los requisitos de tiempo, lugar y forma prescriptos por la ley adjetiva (CPr.: 34, 4 y 163).

Es impropio, frente a hipótesis como las denunciadas –errores u omisiones–,

pues, de existir, pueden ser reparadas por medio del recurso de apelación, en el que el tribunal de alzada puede examinar los hechos y el derecho, con plena jurisdicción (CPr.: 278; v. esta sala en: “Maragna, José Luis y otro”, del 11/4/1991).

No procede entonces la nulidad del pronunciamiento, cuando, en definitiva, con esa pretensión se apunta a la obtención de una sentencia ajustada a derecho y ese objetivo puede lograrse mediante la consideración de los agravios (CPr.: 253).

Es que, aun cuando el juez de grado no se hubiera expedido acerca de la admisibilidad o no de las pruebas ofrecidas por el recurrente, lo cierto es que la cuestión puede resolverse con las solas constancias de autos en tanto puede catalogarse como de puro derecho.

2. b) Sentado lo anterior y si bien se admitieren los agravios vinculados a la efectiva integración del veinticinco por

ciento del precio oportunamente convenido en el boleto de compraventa copiado a fs. 23-27, lo cierto es que este tribunal –bien que con una integración distinta, pero cuyo criterio comparten la mayoría de los vocales que actualmente lo componen– sostuvo que, tratándose de un inmueble, la propiedad del bien embargado no podía acreditarse con un boleto de compraventa, aunque mediara posesión e, incluso, condena a escriturar (v. “Martínez, Roberto s/ tercería de dominio en autos: ‘Veglia c/ D’Ippolito s/ ejecutivo’”, de 4/3/1997).

Allí se juzgó que, a tenor de los términos del Código Civil 1184:1 y 2505, la transmisión del derecho real de dominio exige para su perfeccionamiento y oponibilidad a terceros –en el caso, el acreedor embargante– el otorgamiento de la correspondiente escritura pública y su inscripción en el respectivo registro inmobiliario (v. citas allí practicadas).

En caso de compraventa de inmuebles, mientras no se firme la escritura pública y, eventualmente, se la inscriba en el Registro de la Propiedad Inmueble, el único propietario de la cosa para los terceros será el vendedor, aunque se haya hecho tradición de ella al adquirente y aun cuando mediara condena judicial a escriturar: para transferir el dominio se requiere título, modo e inscripción, por lo que la suscripción de un boleto de compraventa no produce la transmisión dominial (cfr. MARIANI DE VIDAL, Marina, *Curso de derechos reales*, Zavalía, Buenos Aires, 1997, p. 139; CNCom., Sala B, *in re* “Guevara de Miere, Marta Delia s/ tercería de dominio en autos ‘Vallejo Gustavo c/ Miret José s/ ejecutivo’”, de 30/11/2006).

Dichas consideraciones resultan de aplicación al caso y obstan, por ende, al reconocimiento del mejor derecho invocado por Juan Martín Lignini (v. CNCom., Sala E, “Cooperativa de Viv. Créd. y Cons. Dinámica Ltda. c/ Cooperativa de Viv. Créd. y Cons. Lider Ltda. y otros s/ ejecutivo”, de 14/3/2008; *id.* Sala B, “América Latina Logística Mesopotámica SA s/ tercería (en autos: ‘Natal Rubén c/ González Ernesto s/ ejec.’)”, de 26/8/2008).

Entonces, el boleto de compraventa copiado a fs. 23-27, la posesión y aunque se admitiera que el recurrente cumplió con la total integración del precio en los términos pactados, resultan inidóneos para sustentar el pedido de levantamiento de embargo, siendo también insuficiente la buena fe del peticionario frente al principio contemplado por el artículo 2505 citado.

Por otro lado, y teniendo en consideración que el recurrente fundó su derecho sustancialmente en la disposición del Código Civil 1185 bis, cabe también referir que esa norma no resulta de aplicación fuera del ámbito de un proceso concursal (cfr. CNCom., Sala E, “Ruiz Moreno, Ernesto s/ tercería en autos: ‘Diners Club Argentina c/ Coccio, Raúl Alberto y otros s/ sumario’”, de 3/7/1997; *id.* Sala B, “Maggio Lucas Ariel c/ Cardoso, Juan Pedro s/ ejecutivo s/ tercería de mejor derecho promovida por Cuervo Ariel Hugo”, de 22/5/2009).

En efecto, la preferencia fundada en el Código Civil 1185 bis, para supuestos concursales, es un régimen de excepción en el que operan los principios de oficiosidad, universalidad, colectividad e igualdad y juega la *par conditio creditorum*, por lo que no puede aplicarse ana-

lógicamente a un conflicto individual, en el que las preferencias se generan por la adquisición del derecho conforme al *prior in tempore prior in iure*.

Además, la aplicación de tal principio se contrapone con otros que regulan los derechos individuales, como es el Código Civil 2505, que somete la adquisición o transmisión de derechos reales sobre inmuebles a la inscripción en los registros individuales.

Es decir, el adquirente que tiene la posesión y ha abonado la totalidad del precio no es titular de un mejor derecho que el acreedor embargante. La inscripción registral –al margen de su carácter constitutivo– del derecho genera efectos *erga omnes* que no pueden ser desconocidos a partir de ella. Adoptar una postura contraria implicaría alterar la estructura jurídica sobre la transmisión de dominio (arg. arts. 577, 1184, inc. 1, 1105, 2505, 2524, 2601, 2602, 2603 y 2609, C. C.). Repárese que el artículo 2505, Código Civil, establece la inoponibilidad del título de adquisición o transmisión de derechos reales respecto de terceros interesados, o al menos respecto de terceros registrales, cuando este título no ha sido registrado (complementan esta norma los arts. 2 y 22 de la Ley 17801; v. CNCom., Sala B, en “Maggio Lucas Ariel c/ Cardoso, Juan Pedro s/ ejec. s/ tercería de mejor derecho promovido por Cervo, Ariel Hugo”, de 22/5/2009).

Lo expuesto es suficiente para rechazar los agravios.

3. Por ello, se resuelve: rechazar la pretensión recursiva y en consecuencia confirmar la resolución atacada con los alcances señalados; con costas de ambas instancias en el orden causado, atento las

particularidades de la cuestión y habida cuenta de tratarse de una materia en la cual tanto la jurisprudencia como la doctrina han asignado soluciones no siempre uniformes (Cpr. 69).

Devuélvase sin más trámite, encomendándose al juez de la primera instancia proveer las diligencias ulteriores (Cpr. 36:1) y las notificaciones pertinentes. Miguel F. Bargalló. Ángel O. Sala. Bindo B. Caviglione Fraga (en disidencia).

Disidencia del doctor Caviglione Fraga

Discrepo con el criterio expuesto por mis distinguidos colegas de sala.

En efecto, no se encuentra controvertido que el tercerista adquirió de buena fe los “derechos” sobre el inmueble embargado mediante la firma de un boleto de compraventa –con firmas certificadas por escribano público–, el cual es de fecha anterior al embargo. En ese marco, y siendo que la propiedad se encuentra ocupada con destino a vivienda, no se advierten obstáculos en cuanto a la aplicabilidad al caso del artículo 1185 bis aludido. En efecto, la situación que se ha presentado en el *sub lite* puede considerarse implícitamente incluida en dicha norma, o, en todo caso, guarda sustancial analogía con el presupuesto de hecho que ella prevé (cfr. C. C. 16); la sola circunstancia de tratarse aquí de un acreedor singular no justifica un abandono de los principios éticos que inspiraron la sanción de aquel precepto, cuya preeminencia en el caso aparece con palmaria evidencia, en pos del mismo criterio tuitivo que gobierna esta materia (CNCom., Sala C, “Saiegh, Daniel Osvaldo s/ tercería en autos: ‘Mariezcurrera, Gustavo c/ Ajón, Simón s/ ejecutivo’”, del 25/9/2001; íd. “Verdoljak,

Miguel Ángel c/ Fiat Auto S. A. de Ahorro p/f Determinados s/ tercería de dominio”, del 24/4/2009).

Sin embargo, en tanto tal postura no es compartida por mis distinguidos colegas,

la consideración de los agravios relativa a la integración o no del veinticinco por ciento del precio pactado resulta de abstracto tratamiento. *Bindo B. Caviglione Fraga.*