

Danos Y Perjuicios Subasta Judicial Inmuebles Inscripcion Registral

JURISPRUDENCIA

En la Ciudad de Mendoza, a los cinco días

del mes de julio del año dos mil trece, siendo las doce horas, reunidos en la Sala de Acuerdos de esta Excma. Cuarta Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributario, los señores Jueces titulares, trajeron a deliberación para resolver en definitiva estos autos N° 34.170/7.960, caratulados ?MORALES, JERONIMO C/VINCI, ANGEL P/DAÑOS Y PERJUICIOS?, originarios del Tribunal de Gestión No. 1, de la Primera Circunscripción Judicial, venidos a este Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto a fs. 293 por la Dra. Laura C. Ferri por el actor, en contra de las resoluciones de fs. 284/286 y 301. Practicado a fs. 323 el sorteo establecido por el Art. 140 del Código Procesal Civil, se determinó el siguiente orden de votación: Dres. Abalos, Leiva y Sar Sar. En razón de encontrarse en uso de licencia la señora Juez de Cámara, Dra. Mirta Sar Sar, Juez titular de esta Excma. Cuarta Cámara Civil de Apelaciones, de conformidad al agregado introducido por el Art. 2° de la Ley 3800 al inc. II del Art. 141 del C.P.C., la sentencia a que se refiere este acuerdo, será suscripta únicamente por los dos jueces restantes, Dres. María Silvina Abalos y Claudio F. Leiva. De conformidad con lo dispuesto por el Art. 160 de la Constitución de la Provincia de Mendoza, se plantean las siguientes cuestiones a resolver: Primera cuestión: ¿Debe modificarse la sentencia en recurso? Segunda cuestión: ¿Costas? Sobre la primera cuestión propuesta la Sra. Juez de Cámara, Dra. María Silvina Abalos, dijo: I. Llega en apelación la sentencia que glosa a fs. 284/286 y auto aclaratorio de fs. 301, por la cual la Sra. Juez ?A Quo? rechazó la demanda instaurada por el Sr. Gerónimo Morales contra el Sr. Ángel Vinci por la suma de \$? con imposición de costas. A fs. 307/311 la Dra. Laura C. Ferri por el actor expresa agravios solicitando que se revoque la sentencia, se acoja la demanda y se impongan las costas al accionado, sin que el accionado conteste los mismos, quedando la causa a fs. 322 con autos para sentencia. II. PLATAFORMA FACTICA. A fs. 37/40 y ampliación de fs. 54/55 el actor, por intermedio de representante conforme ratificación, interpone formal demanda por daños y perjuicios contra el Sr. Ángel Vinci, por la suma de \$? o lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse, con más intereses y costas, en virtud de la falta de inscripción registral de la transferencia de dominio respecto del inmueble que fuera de su propiedad y que el demandado adquiriera en subasta judicial en Autos No. 72.527 - ?Vinci, Ángel c/Morales, Gerónimo p/Cobro de Alquiler? originarios del 8° Juzgado de Paz. Expone, que pese a que la subasta quedó aprobada el 01/07/1994, y que a consecuencia de ello se le entregó la posesión del referido inmueble al Sr. Vinci, a la fecha todavía no ha producido la inscripción respectiva. A fs. 64/67 el demandado a través de apoderado contesta la demanda, solicitando su rechazo, por no ser ciertos los hechos relatados y carecer de certeza los daños reclamados. Alega, que la inscripción no se ha producido por razones ajenas a su voluntad, y por la interposición de la presente demanda. Producidas las pruebas, se dicta sentencia. III. LA SENTENCIA RECURRIDA. La Iudex afirma, que conforme a la doctrina civilista mayoritaria la adquisición del dominio de un inmueble por subasta judicial tiene por título suficiente el acta aprobatoria de la misma, y por modo, la adquisición de la posesión vacua otorgada por el Tribunal, del adquirente, sin que sea necesario la inscripción para perfeccionar el acto, siendo oponibles a terceros a partir de la publicidad de la venta judicial que se produce con los edictos de remate, por lo que no pesaba sobre el Sr. Vinci obligación de inscripción, ya que su derecho era oponible erga omnes por el cumplimiento del título suficiente y el modo suficiente. Agrega que el Sr. Gerónimo Morales no es titular del inmueble desde el 19-09-95, momento mediante el cual por la entrega de la posesión, se perfeccionó la titularidad del Sr. Vinci y si bien el registro publicita una realidad distinta a la posesoria, tal situación es fácilmente acreditable y de manera alguna puede perjudicar al Sr. Morales, quien con la sola prueba del acta de subasta más la entrega de posesión queda liberado de todas las obligaciones inherentes tanto al dominio como a la posesión. Concluye, que no existiendo obligación o deber jurídico incumplido por parte del Sr. Vinci, los daños que pudieran haberse producido al actor no le son atribuibles, además de considerar que estamos ante daños hipotéticos que de manera alguna son resarcibles, atento que el accionado no acreditó haber intentado efectivamente acceder a una vivienda, o haberse defendido como correspondía -ver. fs. 7 del AEV n° 797- frente al cobro de las deudas fuente de sus afecciones legítimas. IV. LA EXPRESION DE AGRAVIOS y SU CONTESTACION. En los agravios, el actor se queja que nunca se discutió el dominio del Sr. Ángel Vinci, sino la reparación de los daños provocados a su parte por la falta de inscripción. Acota, que el daño que se reclama tiene fundamento en la imposibilidad de postularse para la adquisición de una vivienda en el IPV, por continuar siendo titular registral del inmueble adquirido por Vinci. Señala, que no le asiste razón al ?A Quo? en cuanto la publicidad registral no implica que Morales sea sujeto pasivo de cualquier gravamen que pese sobre el inmueble, ya que el demandado, al no haber realizado los actos útiles ante las reparticiones públicas o prestadores de servicios públicos para cambiar la titularidad del contribuyente o usuario, las boletas por servicios, tasas municipales e impuestos siguen emitiéndose a su nombre y es el sujeto pasivo de los mismos, las que surgen de fs.

4/22, 174/180; 230/233 y 241, además de estar inhibido en DGR por una deuda (ver fs. 30/31 vta. de AEV No. 797), las que se generaron luego que el accionado tomó posesión del inmueble. Destaca, que el expediente No. 72.527, fue extraviado por el Dr. Aldo Vinci, abogado del demandado y ello fue recién en el 2.002, cuando el Sr. Vinci tomó posesión del inmueble en el año 1995 y que una vez reconstruido el expediente en el 2.005, y en estado de ordenarse la inscripción registral, no instó la misma, cuando la presente acción recién se dedujo en el año 2.008, por lo que el hecho generador del daño es la omisión del Sr. Vinci en inscribir el inmueble a su nombre. Asevera, que también están acreditados los daños. La imposibilidad de poder postularse para la adjudicación de una vivienda en el IPV y en la Municipalidad de Guaymallén, como las deudas del inmueble que son reales, actuales y posteriores a la toma de posesión del Sr. Vinci, cuando todas ellas pesan en cabeza de su parte, lo que le provoca un daño real y concreto, no sólo por la afeción del nombre y honor sino porque las acciones judiciales han sido dirigidas en su contra. Acota, que no pudo defenderse en esos procesos judiciales, al ignorar la existencia de los mismos y haber sido notificado en otro domicilio, que la inhibición tampoco es hipotética, por una obligación por la que no está obligado a responder, lo que le impidió acceder a cualquier tipo de crédito bancario, siendo otro impedimento para postularse tanto en el IPV como en la Municipalidad de Guaymallén para la adjudicación de una vivienda (ver informe de fs. 181), por lo que el daño reclamado es real y concreto. En relación a la estimación del daño, señala que se tuvo en cuenta el valor del crédito que el IPV otorga para una vivienda, de la cual se ha visto privado por culpa del accionado. Corrido traslado de los agravios del apelante, el apelado no contesta y a fs. 322 se llaman Autos para sentencia. V. LA NORMATIVA APLICABLE Y ANALISIS DEL CASO. A).- Que cabe aclarar, que no es materia de discusión que la adquisición del dominio de un inmueble por subasta judicial, tiene por título suficiente el acta aprobatoria de la misma, y por modo, la adquisición de la posesión otorgada por el Tribunal, por lo que la inscripción no es necesaria para perfeccionar el acto. Sin embargo, queda por determinar si la falta de inscripción del inmueble a nombre del adquirente ha sido imputable al mismo; si en todos los casos es oponible a terceros la adquisición a partir de la publicidad de la venta judicial que se produce con los edictos de remate, si no pesaba sobre el accionado la obligación de inscribir el inmueble y si el accionante ha logrado acreditar los daños que invoca. 1).- De la compulsión de los Autos No. 72.527 - ?Vinci, Ángel c/Gerónimo Morales p/Cobro de Alquiler?, venido ad effectum videndi, surge, lo que además no es un hecho controvertido, que el 30/5/1994 se remató el inmueble del Sr. Morales, adjudicándose el mismo al Sr. Ángel Vinci (ver fs. 22); que previo a iniciar el correspondiente desalojo de los ocupantes del bien, el 19/9/1995 a través del Oficial de Justicia se le hace entrega al Sr. Vinci de la tenencia del inmueble quién la recibe de conformidad (ver fs. 24 y Autos No. 68.830 ?Vinci Ángel c/Jerónimo Morales p/Rest. Inmueble? venido ad effectum videndi); que el 20/5/2002 se dispuso a través del Oficial de Justicia el secuestro de los autos que fueran facilitados en préstamo al Dr. Aldo Vinci, letrado del accionante Ángel Vinci (ver fs. 2 y 7); que el 29/8/2002 se ordenó la reconstrucción de los mismos (ver fs. 10); que el 28/12/2004 el Dr. Paulino Ferrarese solicitó que se proceda a la inscripción del inmueble a nombre del adquirente (ver 73); que el Tribunal proveyó que se corriera vista a la Dirección General de Rentas, Municipalidad de Guaymallén; y los profesionales (ver fs. 76); que el 16/6/2005 se reitera el pedido de inscripción (ver fs. 87), a lo que se provee ?acompañese conformidad profesional del Martillero actuante y de los profesionales? y córrase vista al Ministerio Fiscal a los efectos de tener por reconstruido el presente (ver fs. 88), sin que con posterioridad el Sr. Vinci, hubiera realizado acto alguno tendiente a obtener la inscripción. De la secuencia de los hechos relatados, se advierte que no existió imposibilidad alguna sobre el Sr. Ángel Vinci para inscribir el inmueble, pudiendo haberlo hecho a partir del año 1995 hasta el extravío del expediente en el 2.002 y aún desde el año 2004 hasta que se le notificó el traslado de la presente acción el 10/6/2008 (ver fs. 61), por lo que no cabe duda que tal omisión obedece a una conducta negligente de su parte. 2).- Ha de analizarse si es oponible a terceros la adquisición en subasta pública a partir de la publicidad de la venta judicial que se produce con los edictos de remate. Es de recordar, que para que se perfeccione la adquisición del derecho de dominio sobre un inmueble son necesarios el título y el modo; es decir, el derecho de dominio recién nace para el adquirente a través del título suficiente y de la tradición. La adquisición se perfecciona mediante la escritura pública (art. 1184, Cód. Civil) y la entrega de la posesión (art. 2609 in fine, Cód. Civil). Posteriormente, y para hacer oponible su derecho a terceros, el adquirente deberá inscribir su título en el Registro Inmobiliarios de la jurisdicción que corresponda (art. 2505, Cód. Civil). En el caso de la adquisición del dominio de un inmueble en subasta, la jurisprudencia y la doctrina son unánime al establecer que es necesario el cumplimiento de tres requisitos: la aprobación del remate, el pago del saldo de precio, y la entrega judicial de la posesión. El comprador deberá realizar un testimonio judicial para contar con un instrumento que pruebe su dominio. El título se forma con las actuaciones judiciales ya que la actividad del Juez reemplaza la voluntad del tradens. (BRAIDOT, Eliana V. ?Subasta de inmueble: adquisición del dominio y sus efectos?. Publicado en: LLC 2010 (noviembre), 1181). Para la adquisición del dominio basta el título y el modo. La inscripción en el registro (art. 2505 del C.C.) tiene, simplemente, efectos declarativos, cuya finalidad es darle publicidad a los derechos reales, y hacerlos oponibles a terceros. Tal conclusión, por otro lado, se ve plenamente ratificada por el texto de los arts. 2 y 20 de la ley 17.801. (LANDIN, Pablo Enrique. ?Subasta judicial de

inmuebles: ¿Puede el comprador ceder los derechos y acciones adquiridos??. LLC 1993-521, 1993). Por ello, la inscripción en el Registro General Inmobiliario -tratándose de la adquisición de un bien inmueble- no reviste carácter constitutivo sino declarativo, sólo incumbe al perfeccionamiento del acto para que pueda ser válidamente opuesto a terceros. Se disiente con la ?A Quo? que la adquisición en subasta pública sea oponible a terceros a partir de la publicidad de la venta judicial que se produce con los edictos de remate, en primer lugar porque que se publiquen edictos de remate no significa que finalmente se lleve a cabo la subasta, y en segundo lugar, en el edicto no figura el nombre del adquirente del inmueble. Además, ello tan es así que en lo concerniente al impuesto inmobiliario son contribuyentes los propietarios, poseedores de los inmuebles, cualquiera sea la denominación dada al respectivo título (ver art. 148 del Código Fiscal). El responsable directo del pago del impuesto es quien figura como titular del inmueble en el Registro de Propiedad Raíz, siendo responsable por el impuesto devengado durante la vigencia de dicha titularidad, por lo que aún cuando el titular registral del inmueble no tenga la posesión a título de dueño del mismo, no podrá excluirse de la obligación de pago del tributo, debiendo obrarlo y luego ir por la acción de regreso contra el poseedor a título de dueño (ABALOS, María Gabriela. ?Código Fiscal de la Provincia de Mendoza? To. II. Ed. LA LEY, pág. 36/37). Ergo, y a diferencia de lo que afirma la Magistrada que nos ha precedido, aún cuando Morales hubiere adjuntado el acta de subasta y de entrega de posesión, igual quedaría obligado ante el Fisco, por las deudas por este impuesto devengadas con posterioridad a la entrega de la posesión. Es así, que se entiende que corresponde aplicar el art. 2505 del C.C. cuando el inmueble fue adjudicado en pública subasta al accionante. Vale decir, que es precisamente la inscripción registral, la que tiene como efecto principal la oponibilidad a los terceros del acto registrado. Si bien la enajenación de un inmueble en subasta pública se perfecciona una vez aprobado el remate, pagado el precio y realizada la tradición del inmueble, para que dicha adquisición sea oponible a terceros es necesaria la inscripción en el registro pertinente, dado que el art. 2505 del Código Civil se extiende al caso de adquisición de un inmueble en pública subasta. En conclusión, la enajenación de inmuebles mediante subasta judicial, se perfecciona una vez aprobado el remate, pagado el precio y realizada la tradición del inmueble mediante el diligenciamiento del mandamiento de posesión. A partir de la reforma de 1968, el artículo 2505 del Código Civil expresa que para que la transmisión o constitución de derechos reales sobre inmuebles sea oponible a terceros es necesaria la inscripción en los registros, lo cual, también se entendió aplicable a la venta hecha en subasta pública. Es que para transmitir el dominio de un inmueble es necesario que concurren el título, el modo y la inscripción. La excepción prevista en el artículo 1184 del Código Civil para la subasta pública respecto a la escritura pública hace a la forma suficiente del título pero no se entendió que ello excepcionara respecto del modo (tradición) a la que debe sumarse la exteriorización registral como recaudo de oponibilidad a terceros". (Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Minería de San Juan, sala III. ?Miranda Mallea, Alfredo c. Araya, Martha Juana?. Fecha 23/11/2010 . Publicado en: LLGran Cuyo 2011 (mayo), 419). También se ha dicho, que para considerar consumado un remate, o sea para tener a los compradores como adquirentes del derecho real de dominio, requiere se hayan cumplido tres requisitos: aprobación del remate, pago del precio y otorgamiento de la posesión. Cabe destacar que el "tradens" se desprende de la posesión cuando el Tribunal la entrega a los compradores y éstos voluntariamente la reciben. Esta subasta queda "perfeccionada" con su inscripción, y a partir de allí será oponible a terceros. (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de 8a Nominación de Córdoba, 14/04/1993, Astrada, Eduardo, AR/JUR/2209/1993, LLC 1993 con nota de Pablo Enrique Landin, LLC, 1993-522), por lo que a los efectos de la oponibilidad a los terceros del acto de subasta era necesario la inscripción en el Registro Público Inmobiliario de la misma. 3).- En el sub-examen no obstante haberse rematado el inmueble en el año 1994 y recibido la posesión al año siguiente, nunca se inscribió a nombre del adquirente el inmueble, por lo que resta determinar sobre quién pesaba dicha obligación. Según el art. 1324 del Cód. Civil, "nadie está obligado a vender, sino cuando se encuentra sometido a una necesidad jurídica de hacerlo...", conteniendo el inc. 4º) uno de los casos posibles que se presenta "cuando los bienes del propietario de la cosa hubieren de ser rematados en virtud de ejecución judicial". No se puede obviar el hecho de que la norma citada está ubicada en el Libro 2, Sección 3, Título 3, "Del contrato de compra y venta"; esto implica que la subasta judicial es, en principio, la venta forzada de un bien cuyo propietario -demandado ejecutado- no dio cumplimiento en tiempo y forma a lo ordenado por una resolución judicial. En función de ello, el art. 1184 del Cód. Civil excluye expresamente a la subasta del requisito de la escritura pública, que sería imprescindible por tratarse de un acto jurídico relativo a la transferencia del dominio de inmuebles. (LANDIN, Pablo Enrique. ? Subasta judicial de inmuebles: ¿Puede el comprador ceder los derechos y acciones adquiridos??. LLC 1993-521, 1993). Por lo tanto, corresponde tener en cuenta las obligaciones que pesan sobre el comprador, las que también recaerán sobre el adquirente en subasta pública. El art. 1424 del Código Civil establece, en su parte pertinente, que, a falta de estipulación en contrario, el comprador debe pagar el instrumento de venta y los costos de recibo de la cosa comprada. En contraste, el vendedor debe sufragar los gastos de su entrega (art. 1415, Cód. Civil). Por pago del instrumento de venta, en las compraventas inmobiliarias, deben entenderse abarcados los honorarios del escribano por la escritura, los gastos de sellado del instrumento contractual (escritura matriz y testimonio) y los gastos de anotación en el Registro de la Propiedad Inmueble (BUERES-HIGHTON.

¿Código Civil? 3 C. Ed. Hammurabi, pág. 613). En tal sentido, el impuesto de sellos del boleto en subasta representa un gasto necesario para la conformación del instrumento de adquisición que, una vez logrado y operado el correspondiente modo, el comprador podrá hacer valer para inscribir el traspaso dominial operado a su favor y para ejercer el derecho real que le compete (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Martín, sala II. ¿Cobian, Mariela V. c. Rodríguez, Zulema C.?. Fecha 23/06/2005. Publicado en: LLBA 2005 (noviembre), 1283). Vale decir, que pesaba sobre el Sr. Ángel Vinci, no sólo la obligación de inscribir el inmueble a su nombre en el Registro de la Propiedad sino también asumir los costos respectivos (actualización del plano de mensura, estampillados, etc.). Aún más, el hoy accionante el 6/9/2007 emplazó por carta documento al Sr. Aldo Vinci a fin que realizase los actos para inscribir a su nombre el inmueble ubicado en Calle ? No. ? de Villa Nueva Guaymallén que fuera adquirido en subasta en Autos No. 72.527 - ¿Vinci, Ángel c/Morales Gerónimo p/Cobro de Alquiler?, bajo apercibimiento de iniciar acciones legales, habiendo sido recepcionada el 18/09/2007 (ver fs. 237/238), sin ningún resultado. Por lo que surge patente el incumplimiento del Sr. Vinci a su obligación de inscribir el inmueble a su nombre a los efectos de la oponibilidad a terceros. Sin embargo, no basta el incumplimiento, sino que es necesario que éste hubiere producido un daño.

4).- El Código Civil Argentino define el daño en su Art. 1.068, diciendo que "habrá daño siempre que se causare a otro algún perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria, o directamente en las cosas de su dominio o posesión, o indirectamente por el mal hecho a su persona o a sus derechos o facultades." Para que el daño sea resarcible debe cumplir cinco condiciones: a) cierto; b) subsistente; c) personal del demandante; d) afectar un interés legítimo de este último; e) reconocer causalidad adecuada con el hecho imputado al demandado (Arts. 901, 903 y 904 C. Civil). Y es precisamente el daño el presupuesto central de la responsabilidad civil. Si no hay daño alguno, resulta superfluo indagar la existencia o no de los otros presupuestos. En suma, pueden existir tanto ilícitos extra-contractuales (en sentido formal), como incumplimientos de obligaciones convencionales, sin que generen daños. Pero es necesaria su producción para que exista "punibilidad civil"; vale decir, obligación de reparar: no hay responsabilidad sin daño. (MOSSET ITURRASPE-KEMELMAJER de CARLUCCI. ¿Responsabilidad civil?. Ed. Hammurabi 1992, pág. 212/213). Por ello, resulta indispensable que se acredite la existencia del daño, aunque su cuantificación pueda suplirse de algún modo por las facultades y deberes que los Códigos Procesales imponen a los jueces en tal sentido (Art. 165 C.P.C.). En relación a quién debe probar este extremo, en general y de acuerdo a lo dispuesto por el Art. 179 del C.P.C., cada litigante debe aportar la prueba de los hechos que invocó y que no fueron reconocidos por la contraria; en particular, corresponde la prueba de los hechos constitutivos a quien los invoca como base de su pretensión, y las de los hechos extintivos o impeditivos a quien los invoca como base de su resistencia. Es al accionante entonces a quien corresponde la prueba de los hechos constitutivos que invoca como base de su pretensión, como asimismo la existencia de un daño cierto. "La carga de la prueba es entonces la facultad que se adjudica a las partes de probar, en su propio interés, los hechos que fundamentan su pretensión. No se puede obligar a alguien a probar, pero si no lo hace el hecho no será considerado por el sentenciante. El Juez está obligado a fallar (Art. 15 Cód. Civ.), aún cuando las partes no hayan demostrado acabadamente los hechos. Aquí es importante distribuir el riesgo de la ausencia de pruebas (LORENZETTI, Ricardo Luis "Teoría General de distribución de la carga probatoria", Revista de Derecho Privado y Comunitario. Prueba - I. 13. Ed. Rubinzal-Culzoni, pág. 73). "Las reglas sobre la carga de la prueba, en síntesis, sólo revisten importancia práctica ante la ausencia o insuficiencia de elementos probatorios susceptibles de fundar la convicción judicial en un caso concreto, indicando por un lado al Juez cuál debe ser el contenido de la sentencia cuando concurre aquella circunstancia y previniendo por otro lado a las partes acerca del riesgo a que se exponen en el supuesto de omitir el cumplimiento de la respectiva carga" (PALACIO, Lino Enrique. ¿Derecho Procesal Civil?. To. IV. Ed. Abeledo-Perrot, pág. 363). Se ha sostenido que "Corresponde la carga de probar un hecho a la parte cuya petición (pretensión o excepción) lo tiene como presupuesto necesario de acuerdo con la norma jurídica aplicable; o expresado de otra manera, a cada parte le corresponde la carga de probar los hechos que sirven de presupuesto a la norma que consagra el efecto jurídico perseguido por ella, cualquiera sea su posición procesal (SCJMza. ¿Trombetta? LS 183:247).

En este orden de ideas, se ha entendido que "Todo daño debe ser probado por quien lo alega; es éste un requisito esencial para obtener una condenación indemnizatoria, pues un daño improbadado no existe para el derecho" (CNCom., Sala C, 30/9/91, LL 1992-A, 44). "El daño es un presupuesto de la responsabilidad civil, de modo que es irrelevante la existencia material del perjuicio si no se lo comprueba apropiadamente, pues un daño no probado no existe para el derecho; tan es así que, faltando la indispensable acreditación del daño no puede suplirse la prueba de su entidad por la prudente estimación judicial." (CNCom., Sala A, 15/3/90, LL 1992-A, 314). Este Cuerpo ha afirmado que "frente a la negativa expresa del daño reclamado que opuso la contraria, el actor debió probar fehacientemente los extremos en que se fundaba para pedirlo (Art. 179 C.P.C.)...". (Fallo del 28/08/1992, Expte. N° 20.060 "L. S. c/M. T. B. p/Daños y Perjuicios", LS 125:039). En cuanto a los daños, el recurrente afirma que se vio imposibilitado de poder postularse para la adjudicación de una vivienda en el IPV y en la Municipalidad de Guaymallén, que al estar inhibido ello le impidió acceder a cualquier tipo de crédito bancario, que las deudas del inmueble son reales, actuales y posteriores a

la toma de posesión del Sr. Vinci, cuando todas ellas pesan en cabeza de su parte, lo que le provoca un daño real y concreto, no sólo por la afección del nombre y honor, sino porque las acciones judiciales han sido dirigidas en su contra y no ha podido defenderse atento que la notificación del traslado de la demanda fue en el inmueble subastado. De la compulsión de las actuaciones y diversos medios probatorios tenemos que: A fs. 23 obra constancia emanada de la Municipalidad de Guaymallén, Dirección de Vivienda, de fecha 13/8/2007 de la que surge que el Sr. Morales, Gerónimo LE ? no se encuentra en condiciones de postular para un emprendimiento habitacional del Plan Federal de Construcción de Viviendas, dado que no cumple con uno de los requisitos básicos exigidos por el IPV para su inclusión, esto es que el titular o cotitular no pueden poseer derechos de propiedad individual sobre inmuebles. Dado que en Informe del Registro Público y Archivo General de la Provincia de fecha 2 de agosto de 2.007 registra un inmueble inscripto en Matrícula No. ? de Folio Real a nombre de Gerónimo Morales; razón por la cuál éste no reúne los requisitos fundamentales para acceder a una operatoria habitacional. A fs. 181 se amplía el informe indicando que las personas no deberán registrar situaciones de inhibiciones (ver también fs.181). A fs. 160 obra informe del IPV, que señala que es un requisito para acceder a una vivienda social, que el titular o miembros del grupo conviviente, no deben ser propietarios de viviendas o bienes inmuebles o muebles realizables de valor equivalente al de la vivienda que solicitan, aclarando que ser titular registral de un inmueble impide postularse para adquirir una vivienda de tipo social. A fs. 211 y sgtes. informa que el Sr. Morales Jerónimo no se encuentra registrado bajo ningún concepto en el Instituto Provincial de la Vivienda y que es impedimento para ser adjudicatario el ser titular de inmueble. No obstante ello, es posible la adjudicación con condición resolutoria sujeta a un plazo de seis meses; es decir que si en el plazo de seis meses no obtiene que ese bien salga del patrimonio del postulante, la adjudicación se tiene por no realizada. A fs. 176 la Municipalidad de Guaymallén informa, en relación al inmueble subastado, por gastos causídicos en concepto de tasas por servicios la suma de \$? al 6/11/2009 y fs. 180 la suma total de \$?. A fs. 230 y sgtes. Obra Sanitaria Mendoza da cuenta de las deudas del inmueble sito en Calle ? No. ?, Guaymallén, a nombre del Sr. Gerónimo Morales, las que ascienden al 5/3/2010 a \$? A fs. 241 la Dirección General de Rentas por impuesto inmobiliario del inmueble, indica que adeudaba a junio del 2010, \$? A fs. 247 vienen en carácter de effectum videndi los Autos No. 169.480 - ?D.G.R. c/Morales, Gerónimo p/Apremio?, en razón de los cuales se inhibió al Sr. Morales en el Registro de la Propiedad (ver fs. 31). Pues bien, resulta innegable que el hecho que el inmueble continuase a su nombre, le ha producido un perjuicio, dado que ello le impidió postular para adquirir una vivienda tanto en la Municipalidad de Guaymallén como en el Instituto Provincial de la Vivienda. Tampoco puede negarse que revestir el carácter de deudor antes diversos organismos, tanto impositivo, municipal como de servicios, amén de ser el sujeto pasivo de una acción de apremios iniciada en su contra por la Dirección General de Rentas, en dónde también fue inhibido, ha afectado su honor y buen nombre como su paz y tranquilidad interior. Sin perjuicio de lo expuesto, el accionante estimó el daño en la suma de \$? que sería el valor de una vivienda social, bien del que se vio privado por la omisión del accionado (ver fs. 39). Ahora, que el Sr. Morales, por no cumplir uno de los requisitos, se hubiere visto privado de poder postular para la adquisición de una vivienda, no significa que finalmente le hubiere sido adjudicada la misma. No puede dejarse de ponderar que el actor se desempeña como vendedor ambulante, percibiendo un ingreso aproximado de \$? al mes de diciembre del 2.009 (ver fs. 188); que según el testigo de fs. 127, aquel no podía pagar un alquiler, y acorde al deponente de fs. 128, la situación económica era regular para abajo, recibía ayuda económica de otros familiares u otras personas para solventar su subsistencia, por lo que se estima que el Sr. Morales lo que perdió, fue la chance tanto de ser dueño de una vivienda, si cumplía los demás requisitos, como asimismo de llegado el caso poder solicitar un préstamos ante entidades financieras, lo que se vio imposibilitado por la inhibición. Se habla de chance cuando existe la oportunidad, con visos de razonabilidad o fundabilidad, de lograr una ventaja o evitar una pérdida. La frustración de esa posibilidad, imputable a otro, engendra un perjuicio resarcible. Lo indemnizable no es el beneficio mismo, sino la probabilidad de lograrlo, sin que sea posible conocer si ésta se habría realizado (ZAVALA de GONZALEZ, Matilde. ?Resarcimiento de daños? 2ª. Ed. Hammurabi 2ª. Edición ampliada, 2ª. Reimpresión, pág.441). ?La chance es la posibilidad de un beneficio probable futuro que integra las facultades de actuación del sujeto, conlleva un daño aun cuando pueda resultar dificultosa la estimación de su medida... A raíz del acto imputable se ha perdido una chance por la que debe reconocerse el derecho a exigir su reparación. La doctrina aconseja efectuar un balance de las perspectivas a favor y en contra. Del saldo resultante se obtendrá la proporción del resarcimiento (VAZQUEZ FERREYRA, Roberto A.. ?La pérdida de una chance como daño indemnizable en la mala praxis médica?.Cita: MJD1128 ED, 184-1530). Por ello, es que el resarcimiento sólo puede consistir entonces en la pérdida de la "chance" o posibilidad de éxito, cuyo mayor o menor grado de probabilidad habrá de depender en cada caso de sus particulares circunstancias fácticas (TRIGO REPRESAS Félix A. ?Responsabilidad civil de los abogados?. JA 1994-III-873, 37). En las presentes, valorando la situación económica precaria del actor, la edad del mismo (más de 50 años), al 2.007, -fecha de la que data la constancia de la Municipalidad de Guaymallén, que da cuenta que aquel no podía postularse para una vivienda porque era titular de un bien inmueble-, la aflicción moral que le ha producido y produce aparecer como deudor ante

diversos organismos recaudadores, además de encontrarse inhibido, se entiende, tomando como base el monto referencial para cuantificar el daño que determinó el actor en la demanda, justo y equitativo (art. 90 inc. 7 del CPC), fijar a la fecha de la sentencia de primera Instancia la suma de \$?, en concepto de indemnización, tanto por la pérdida de chance de adquirir una vivienda, como por el perjuicio moral que se le ha ocasionado. B).- En consecuencia, corresponde hacer lugar parcialmente al recurso de apelación deducido por el actor Gerónimo Morales, debiendo acogerse la demanda por el monto de \$? fijado a la fecha de la sentencia en crisis, con más los intereses de la Ley 4087 (5% anual) desde que el accionado tomó la posesión del bien subastado hasta aquella y con posterioridad hasta el efectivo pago, la tasa activa que cobra el Banco Nación para las operaciones de descuento según plenario Aguirre de la Corte Provincial. (Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Sala I, expte. N° 93.319, ?Aguirre, Humberto por sí y por su hijo menor en J° 146.708/39.618 Aguirre, Humberto c/OSEP p/Ejec. Sentencia S/Inc. Cas.?, 28/05/2009, plenario, LS 401:211), con imposición de costas al accionado por lo que prospera la acción. ASI VOTO. Sobre la misma y primera cuestión propuesta el Sr. Juez de Cámara, Dr. Claudio Leiva, dijo: Que por lo expuesto precedentemente por el miembro preopinante, adhiere al voto que antecede. Sobre la segunda cuestión propuesta la Sra. Juez de Cámara, Dra. María Silvina Abalos, dijo: Atento como se resuelve la primera cuestión, las costas de Alzada deberán ser soportadas por el demandado que resulta vencida en esta instancia impugnativa (Arts. 35 y 36 del C.P.C.). Sobre la misma y primera cuestión propuesta el Sr. Juez de Cámara, Dr. Claudio Leiva, dijo: Que por las mismas razones adhiere al voto que antecede. Con lo que se dio por terminado el acuerdo, pasándose a dictar sentencia definitiva, la que a continuación se inserta. SENTENCIA: Mendoza, 5 de julio del 2013. Y VISTOS: Por las razones expuestas, el Tribunal RESUELVE: 1° Acoger parcialmente el recurso de apelación interpuesto a fs. 293 por la Dra. Laura C. Ferri por el actor Sr. Gerónimo Morales, en contra de las resoluciones de fs. 284/286 y 301, las que se revocan y quedan redactadas de la siguiente forma: ?I. Hacer lugar parcialmente a la demanda instaurada por el Sr. Gerónimo Morales en contra del Sr. Ángel Vinci y, en consecuencia, condenarlo a abonarle al actor la cantidad de PESOS ? (\$?), dentro del plazo de DIEZ DÍAS de firme y consentida la presente; con más el interés fijado por la Ley 4087 (5% anual) desde que el accionado tomó la posesión del bien subastado y hasta la fecha de la presente sentencia, y con posterioridad hasta el efectivo pago, la tasa activa que cobra el Banco de la Nación Argentina, conforme lo expuesto en los considerandos. II. Imponer las costas al demandado por lo que prospera la acción (Arts. 35 y 36 del C.P.C.). III. Regular los honorarios profesionales por la labor efectivamente cumplida en autos, de los Dres. Laura C. Ferri, Marcelo A. Paz, Juan C. Ganga y Juan P. Campos en las sumas de PESOS ? (\$?), ? (\$?), ? (\$?) y ? (\$?), respectivamente y sin perjuicio de los complementarios e IVA que pudieran corresponder (Arts. 2, 3, 4 inc. a, 31 y cc. de la Ley Arancelaria).? 2° Imponer las costas de Alzada por su orden (Arts. 35 y 36 del C.P.C.). 3° Regular los honorarios de los profesionales intervinientes en esta vía impugnativa de la siguiente forma: Dra. Laura C. Ferri en la suma de PESOS ? (\$?) (Art. 15 de la Ley Arancelaria). Cópiese, regístrese, notifíquese y bajen. Dra. María Silvina Ábalos Juez de Cámara Dr. Claudio F. Leiva Juez de Cámara Dra. Andrea Llanos Secretaria de Cámara Correlaciones: [Comuna de Pavón c/Gómez Carlos s/apremio fiscal](#) - Cám. Circuito Rosario - 22/10/2010 Cita digital: