

Nulidad De Subasta Tercera De Dominio

JURISPRUDENCIA Nulidad de subasta. Tercería de dominio En el marco de un cobro ejecutivo, se declara la nulidad parcial de la subasta efectuada sobre el inmueble objeto de litigio. S.M. de Tucumán, 25 de Octubre de 2018.- Y VISTO: los recursos de apelación interpuestos a fs. 612 y 653/654, y CONSIDERANDO: I.- Que vienen las presentes actuaciones a consideración de esta Alzada en virtud de los recursos de apelación deducidos por la Sra. María Ramona Serra en contra de la sentencia de fecha 27 de Octubre de 2009 (fs. 608/609) que no hace lugar a su planteo de nulidad de la subasta, imponiendo las costas a su parte y; la sentencia de fecha 01 de Junio de 2012 (656/657) que no hace lugar al recurso de revocatoria contra la resolución de fs. 650 que ordena nueva notificación al Sr. Facundo Darío Sánchez. Concedidos en relación sendos recursos a fs. 613 y 656/657, y no habiendo la contraria ejercido su derecho de defensa en relación al recurso de apelación por nulidad de la subasta por haberse vencido el plazo para contestar los mismos, la causa queda en estado de ser resuelta por el Tribunal. II.- Previo al análisis de los recursos, esta Alzada considera que por razones metodológicas, corresponde tratar en primer lugar el recurso de fs. 653/654. Ingresando al estudio de dicho recurso, la Sra. Serra se agravia de que el a quo, en su proveído de fecha 07/06/10 (fs. 650), ordena una nueva notificación al Sr. Sánchez del escrito de expresión de agravios introducido por su parte. Que dicha notificación ya se realizó y fue efectiva. Sostiene la subsistencia del domicilio procesal en donde fue notificado el Sr. Sánchez, conforme cédula de fs. 648. Por ello solicita que se tenga debidamente notificado el Comitente Sánchez y vencido el término para contestar los agravios presentados por la recurrente. Previo a resolver, corresponde hacer una breve reseña de los hechos y actos procesales acontecidos. En efecto, y como lo sostuviera el juez a quo, en fecha 19/08/2008 (fs. 593) el Dr. Ariel Fossati se presenta como apoderado del Sr. Sánchez, constituyendo en dicha oportunidad domicilio en calle Lamadrid N° ... de esta ciudad. Mediante proveído de fecha 11/02/09 (fs. 594) el juez a quo tiene por presentado al Dr. Fossati en el carácter invocado y en el domicilio denunciado. A fs. 610 obra la cédula de notificación de la sentencia que rechaza el planteo de nulidad de la subasta cursada al domicilio del apoderado del Sr. Sánchez - Lamadrid ..., S.M. de Tuc. - en fecha 11/11/09. Que la actual recurrente apela en fecha 17/11/09 a fs. 612 y presenta su escrito de agravios a fs. 643/645 en fecha 09/02/10, del cual se corre traslado. Sin embargo, de la cédula de notificación cursada al Sr. Sánchez (fs. 648) se observa que el domicilio - Congreso N° 361 - no es el mismo que el denunciado por su apoderado, ni coincide con el de la cédula de fs. 610. Es por ello que mal puede tenerse por notificado al Sr. Sánchez en un domicilio que, para el caso de marras, no es el constituido procesalmente. Que en el caso de acoger los agravios de la recurrente, se estaría violando el principio del debido proceso y el derecho de defensa del Sr. Sánchez, principios de raigambre constitucional. Por otro lado, no podemos dejar de advertir que en fecha 21/05/18, fs. 720 el a quo tuvo por notificado del traslado ordenado a fs. 650 al nuevo apoderado del Sr. Sánchez, a raíz del préstamo del expediente, como surge del proveído de fs. 720. Que conforme surge del cargo de la Secretaría del Juzgado que eleva la causa a esta Cámara - fecha 05/06/18 (fs. 722) - el plazo para contestar agravios está holgadamente vencido. Por ello, esta Alzada considera que devino en abstracto el tratamiento de los presentes agravios. III.- Resuelto el recurso de fs. 653/654, corresponde entrar al estudio del recurso planteado a fs. 612. De la lectura de los agravios vertidos por la recurrente, ésta se queja de lo resuelto por el a quo en tanto rechaza su planteo de nulidad de subasta por considerar que la misma fue interpuesta extemporáneamente - cinco meses después de realizada la subasta-. Alega que el inmueble subastado se encuentra en Santa María, Catamarca y por ende fuera de la jurisdicción del juzgador. Por otro lado sostiene que la publicación de los edictos se realizó en el Boletín Oficial de esta provincia y en el Diario El Siglo, que circula en San Miguel de Tucumán y no en Santa María de Catamarca donde reside la recurrente y se encuentra localizado el inmueble conforme lo prescripto por el art. 566 procesal. Asimismo, ataca la inspección ocular - estado de ocupación - practicada por el oficial de justicia en cuanto a la falta de diligencia con que esta se realizó. Por otro lado sostiene que no consta que la medida haya sido realizada en el inmueble en cuestión. Finalmente, sostiene que resulta incongruente por parte del a quo que, por un lado, hace lugar a la tercería de dominio invocada por su parte y, por el otro, rechaza su planteo de nulidad de la subasta. Por todo ello, solicita que se revoque la sentencia y se haga lugar a su planteo de nulidad. IV.- Previo al análisis del presente recurso, este Tribunal considera pertinente realizar un análisis del expediente ?Serra de Arias, María Ramona c/Pettech, Bruno Carlos y Andrada de Villagra, Irma s/ Tercería de Dominio?, Expte. N° 777/2002; el cual guarda conexidad con el caso de marras. Ello por cuanto, en dicho expediente se encuentra cuestionado el derecho de dominio sobre el inmueble Matrícula Castastral N° ... que fue subastado en la presente causa. De la lectura de las constancias que obran en el Expte. 777/2002, surge que la Sra. Serra de Arias inicia acción de tercería de dominio o mejor derecho respecto al inmueble en cuestión en fecha 15/04/02. A fs. 91, surge el allanamiento a la demanda por parte de la co-demandada, Sra. Irma

Andrada de Villagra (demandada en los autos N° 3301/1999), en tanto que el co-demandado Sr. Pettech no contestó la misma. Entre las probanzas de autos, surge a fs. 55/56 (Expte. 777/2) copia de la escritura pública por la cual se realiza el contrato de compra - venta del inmueble en cuestión entre la Sra. Irma Estela Andrada de Villagra y el matrimonio Ramón Roberto Arias y María Ramona Serra de Arias. De fs. 57 a 60 surgen las copias del pago de impuesto inmobiliario, solicitud del certificado de libre deuda, solicitud de certificado catastral y solicitud de dominio en el registro inmobiliario, documentos que datan de fines de 1989, cuyas copias originales fueron guardadas en caja fuerte del juzgado, conforme surge del cargo de fs.80 vta. Por otro lado, se desprende de fs. 111 el informe de la Administración General de Catastro de Santa María, Catamarca donde la administración reconoce haber asignado erróneamente al Padrón N° ? la matrícula ..., cuando en realidad le correspondía la matrícula Asimismo, obran las declaraciones testimoniales de los Sres. Lilia del Valle Mena, Héctor Bartolomé Galarze, Roberto Anibal Escalante y Jorge Daniel Ponce de fs. 142/145 tomadas en el año 2010; donde todos los testigos coinciden en tener a la Sra. Serra como dueña del terreno en cuestión de aproximadamente de hace seis a diez años atrás. Por otro lado, surgen los recibos por trabajos de limpieza y alambrado del terreno durante el período 1997-2001 (fs.153/154) emitidos por el Sr. Roberto Escalante, cuya firma en dichos documentos es ratificada ante el Juez de Primera Instancia Civil y Comercial, Laboral de Instrucción y Menores, 4ta Circ. de Santa María (fs. 166/168). Que en fecha 13/10/2005 (fs. 174/178 Expte. 777/2) recae sentencia de fondo, en donde se hace lugar a la tercería de mejor derecho a favor de la Sra. Serra, por cuanto el acto traslativo de dominio no se vio perfeccionado por la falta de inscripción en el registro inmobiliario, que estaba a cargo de la escribana interviniente y cuyos motivos para dicha falta se desconocen (conf. fs. 75/80). Sin embargo, surge a todas luces que no hubo una maniobra fraudulenta para perjudicar al acreedor embargante - Sr. Pettech -. Ello por cuanto, de la escritura pública de fecha 31/10/89 se constató el pago total del valor de la propiedad y se hizo tradición efectiva de la posesión, la cual fue ejercida y gozada por la Sra. Serra durante doce años antes de la traba del embargo por parte del Sr. Pettech en fecha 29/08/01. Finalmente, corresponde destacar que dicha sentencia quedó firme y pasada en autoridad de cosa juzgada al no haber sido recurrida por ninguna de las partes intervinientes, ello sumado al allanamiento de una de las partes co-demandadas en relación a la demanda intentada. De modo que resulta innegable el hecho que la Sra. Serra ostenta un mejor derecho que el embargante - Sr. Pettech -, pues posee escritura pública, lo que llevó al a quo a reconocer la tercería de mejor derecho a la Sra. Serra en el Expte. 777/02, como se consideró. V.- Entrando a tratar el recurso en cuestión, esta Alzada adelanta opinión favorable respecto de la recepción del mismo, por las razones que se esgrimen a continuación. En relación a la extemporaneidad del planteo de nulidad sobre el que se sustenta el a quo para el rechazo del mismo, esta Alzada considera que debe ser revocada, ello por cuanto la Sra. Serra no formaba parte del presente proceso. Para ello corresponde tener en cuenta que la Sra. Serra se domicilia en otra provincia - Catamarca -, que las publicaciones de los edictos de la subasta se realizaron en esta ciudad y que los planteos de tercería de mejor dominio y nulidad de subasta se realizaron inmediatamente tomó conocimiento de la situación. Frente a una tercera interesada en el presente proceso rigen, por un lado, las pautas procesales del art. 90 y siguientes, que velan la intervención voluntaria de un tercero en cualquier parte y estado del proceso cuando acredite que la sentencia puede afectar un interés propio. Por otro lado, el art. 97 del digesto procesal, en su parte pertinente reza: "[l]as tercerías deberán fundarse en el dominio de los bienes embargados o en el derecho que el tercero tuviere a ser pagado con preferencia al embargante. La de dominio deberá deducirse antes de que se otorgue la posesión de los bienes; la de mejor derecho, antes de que se pague al acreedor.?" Que habiendo sido introducidas en fecha 15/04/02 tanto la nulidad de subasta (Expte. 3301/99 a fs. 478/482) como la acción de tercería de dominio (Expte. 777/02 a fs. 75/80), y que en el caso de este último se reconoció la tercería de mejor derecho a favor de la Sra. Serra, situación que no ponderó el a quo en su juzgamiento; no habiendo sido aprobado el remate sobre el inmueble Dominio ..., Padrón ? y por ende no efectuado el pago al acreedor respecto a este hasta el presente, corresponde tener por interpuestas tanto la tercería como la nulidad de la subasta en término oportuno. Por otro lado, esta Alzada no puede dejar de advertir que ha transcurrido holgadamente el tiempo desde que se planteó la nulidad de la subasta. Que devolver el mismo a primera instancia para que se pronuncie sobre el fondo de dicho planteo resultaría una dilación innecesaria, por lo que, en virtud de lo dispuesto por los arts. 35, inc. 5to V y 253, este Tribunal se avocará al tratamiento de la cuestión, adelantando opinión favorable a la recepción de la nulidad de la subasta, por los argumentos que expondremos a continuación. En primer lugar, corresponde tener presente la sentencia firme, pasada en carácter de cosa juzgada, dictada en el Expediente N° 777/02 ?Serra de Arias, María Ramona c/Pettech, Bruno Carlos y Andrada de Villagra, Irma s/ Tercería de Dominio?, que declarara la tercería de mejor derecho a favor de la actual recurrente sobre el inmueble Dominio ..., Matrícula Castastral N° ..., la que fue consentida sin prestar oposición alguna por parte del Sr. Pettech - acreedor en los presentes autos - y la Sra. Andrada - deudora en las presentes actuaciones -. Asimismo, de las constancias de autos a fs. 547 y del Expte. N°777/02 de fs. 111, surge el informe de la Dirección General de Catastro de Santa María - Catamarca - con el reconocimiento del error material al momento de asignar la matrícula N° ... al inmueble Padrón N° ? cuando debió ser la N° ...; falta que no puede ser imputada a la Sra. Serra de Arias. De las declaraciones testimoniales que obran

en autos a fs. 567/571, realizadas en el año 2004, surge que la Sra. Serra tenía el uso y goce público y pacífico del inmueble con más de 10 años. Dichos testimonios son coincidentes con los que obran en fs 142 a 145 del Expte. N° 777/02. Por otro lado, a fs. 575/576 surge copia de la escritura de compraventa, certificada por la Directora del Archivo Judicial y Notarial del poder Judicial de Catamarca; donde consta que la compraventa del inmueble entre la Sra. Andrada y el matrimonio Arias - Serra se realizó el 31/10/89. Que de los considerandos expresados por el a quo en la sentencia de fecha 13/10/05 en el Expte. 777/02; sumado ello a las probanzas que obran en los presentes autos, como aquellas analizadas en el expediente conexo a la presente causa, no se observan maniobras destinadas a defraudar el derecho crediticio que ostenta el Sr. Pettech en relación a la Sra. Andrada. Ello por cuanto, pese a que la escritura pública no fue registrada en el Registro de la Propiedad, lo que le quitaría el carácter de la publicidad erga omnes; no se puede dejar de lado que dicho instrumento público hace plena fe de lo constatado en él, más aún cuando el mismo no fue atacado por redargución de falsedad en ninguno de los expedientes en que se introdujo como prueba documental. Más aún, teniendo en cuenta la fecha de dicha escritura - 31/10/1989 - se advierte que es diez años anterior al inicio del presente cobro ejecutivo introducido por el Sr. Pettech, el que data de 02/12/99 (fs.15/16). Por lo referido ut supra, teniendo un derecho preferente la Sra. Serra de Arias sobre dicho inmueble reconocido por sentencia firme en el expediente conexo N° 777/02, nos inclinamos por revocar la sentencia apelada de fecha 27 de Octubre de 2009 (fs. 608/609) y declarar la nulidad parcial de la subasta sustanciada en fecha 01/11/01 respecto del inmueble Dominio ..., Matrícula Catastral N° ... Padrón ? perteneciente al Lote ? de la Manzana ?M? ? del plano de Mensura N° ? del Archivo del Dpto. Santa María, Catamarca (v. fs. 547, informe de la Administración General de Catastro de Catamarca). En cuanto a las costas, atento al resultado obtenido por la apelación deducida a fs. 612, cabe imponer las costas de ambas instancias al actor vencido, en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 68 del CPCCN). Ello, porque no obstante la falta de sustanciación de la apelación deducida, consideramos justo y equitativo que las costas de segunda instancia también sean soportadas por el actor quien con su actitud obligó a la apelante a introducir el incidente de nulidad parcial de subasta y el planteo recursivo examinado en esta instancia (art. 68 CPCCN). Por ello, se RESUELVE: I.- DECLARAR ABSTRACTO el tratamiento del recurso de apelación interpuesto por la Sra. Serra de Arias a fs. 653/654, conforme lo considerado. II.- HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por la Sra. Serra de Arias a fs. 612 y, en consecuencia, REVOCAR la sentencia de fecha 27 de Octubre de 2009 (fs. 608/609) y, DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL de la subasta de fecha 01/11/01 efectuada sobre el inmueble Dominio ..., Matrícula Catastral N° ..., conforme lo considerado. III.- COSTAS de ambas instancias, al actor vencido (art. 68 CPCCN). IV.- DIFERIR pronunciamiento sobre honorarios para su oportunidad. V.- REGÍSTRESE, notifíquese, publíquese y oportunamente devuélvase al juzgado de origen. Fdo: Dres. COSSIO - SANJUAN (Jueces de Cámara) Dres. FRIAS SILVA - DAVID (Conjueces de Cámara) Ante mí: Dr. Marcelo Herrera (Secretario de Cámara)

037139E